وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة يحيى فارس بالمدية

كلية الحقوق والعلوم السياسية

الحماية القانونية للحق في الصورة

مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

من إعداد الطالبة:

- حميدة إبراهيمي

تحت إشراف الدكتور:

– يوسف ماعي

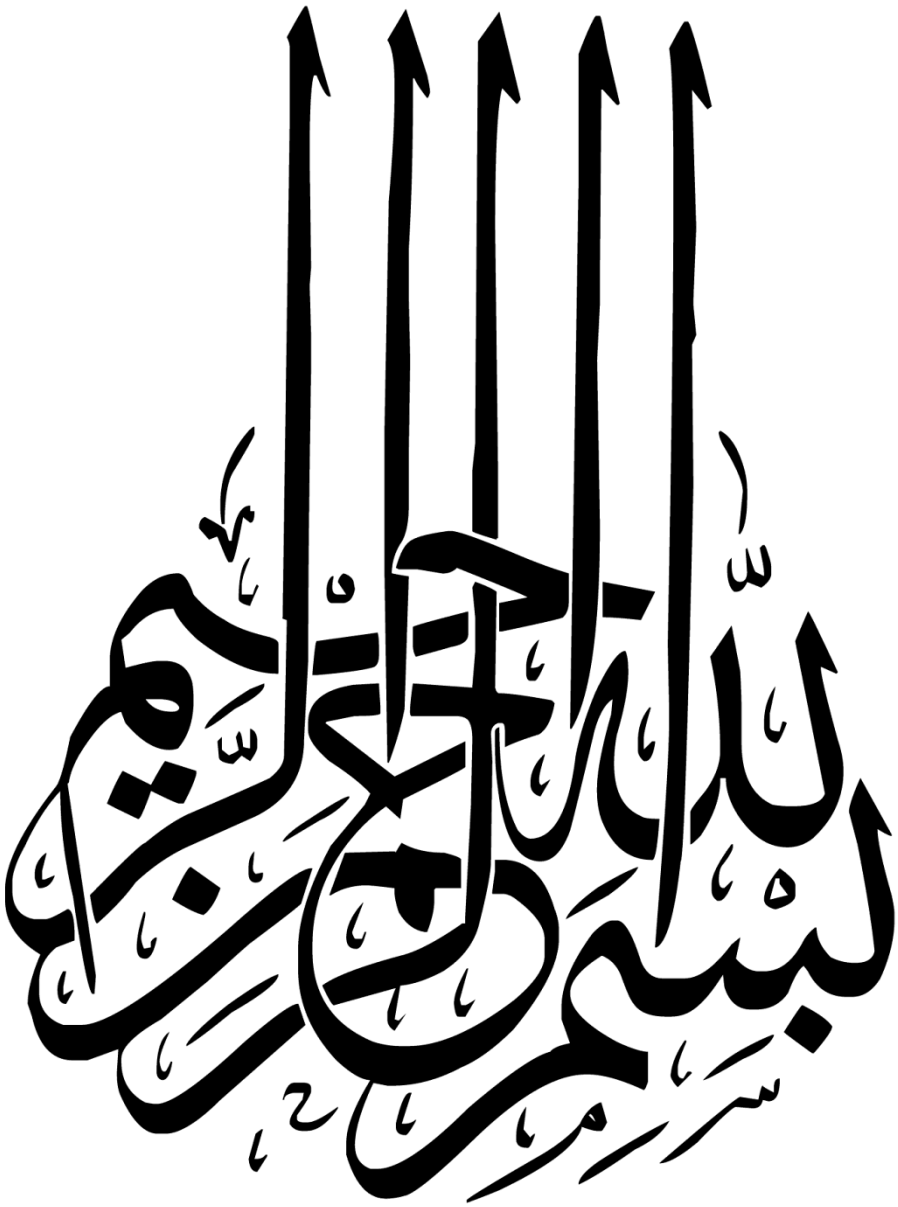
اللجنة المناقشة:

د. طاهر غياطو.....رئيسا

د. رشيد شميشم.....مناقشا

د. يوسف ماعي.....مشرفا

السنة الجامعية: 2017 – 2018


بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و عرفان

قال الرسول صلى الله عليه وسلم : (إذا ساعدكم أحد فكافئوه فإن لم تكافئوه فأثنوا عليه) صدق رسول الله.

أولا وقبل كل شيء نشكر الله عزّ وجل على أن هدانا بالقوة ووفقنا لما فيه الخير و الصلاح

على إتمام هذا العمل المتواضع .

من أي أبواب الثناء سأدخل ؟ و بأي أبيات القصيد أعبّر؟

لك مني كل الشكر و التقدير، بعدد قطرات المطر

وألوان الزهر، وشذى العطر

على جهودك الثمينة و القيمة

أستاذي الفاضل "ماعي يوسف" مهما قدمت لك من كلمات شكر و امتنان لن أوافيك حقك لأنك فعلت الكثير من أجلي و قدمت لي يد العون بأرائك و توجيهاتك السديدة طوال مدة البحث.

ولا يسعني إلا أن أتقدم لك أستاذي بفائق الإحترام والتقدير و أبقاك الله ذخرا لطلبة العلم

و جعل لك ذلك في ميزان حسناتك.

كما أشكر كل من ساعدني من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل.

إهداء

باسم الخالق الذي أضاء الكون بنوره إلهي وحده أعبد وله وحده أسجد

خاشعة شاكرة لنعمته وفضله علي في إتمام هذا الجهد.

إلى صاحب الفردوس الأعلى وسراج الأمة المنير وشفيعها النذير البشير

محمد صلى الله عليه وسلم فخرا و اعتزازا

إلى من أثقلت الجفون سهرا ..وحملت الفؤاد هما .. وجاهدت الأيام صبرا

وشغلت البال فكرا ..ورفعت الأيادي دعاءا..وأيقنت بالله أملا

أمي حبيبتي **"عائشة"**

إلى من جرع الكأس فارغا.. ليسقيني قطرة حب ..إلى من كلّت أنامله ليقدم لي لحظة سعادة

إلى من حصد الأشواك عن دربي ..ليمهد لي طريق العلم

إلى سندي ابي **"محمد"**

إلى ورود المحبة ..وينابيع الوفاء ..إلى من رافقوني في السراء و الضراء

إخوتي: عبد الحميد رحمه الله ، فاروق ، سيدعلي ، مسعود.

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة ..والنفوس البريئة ..إلى رياحين حياتي

هجيرة ، زكية ، فايزة ، أماني.

إلى كتاكيت وبراعم البيت : جهاد ، لؤي ، أنفال ، إسراء ، وعد بشرى .

إلى الروح التي سكنت الروح **" توفيق"**.

إلى القلعة الحصينة ..إلى قنديل الذكريات .. إلى من شاء أن يجمعني بهم القدر..إلى الكنز الذي لا يفنى

صديقاتي حبيباتي:

نصيرة، كريمة، فتيحة، صبرينة، خولة، أميرة، سعاد، اكرام، مريم، رانيا، سارة، منال، رشا، أمينة إيمان .

دون أن أنسى كل من: يوسف و عبد النور و عقبة.

إلى من سعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكرتي أهدي ثمرة جهدي.

قائمة الرموز والمصطلحات

أولا: بالعربية

ق.إ.ج.ج: قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

ق.إ.م.إ.ج: قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

د.ب.ن: دون بلد نشر

د.س.ن: دون سنة نشر

ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري.

ق.م.ج: القانون المدني الجزائري.

د ط: دون طبعة.

د.ج: دينار جزائري

مج: مجلد.

ج: الجزء.

ص: رقم الصفحة.

ط: الطبعة.

ع: عدد

ف: الفقرة

ثانيا: بالفرنسية

N° : Numéro.

P : Page.

مقدمة

مقدمة

تزامنًا مع بروز الثورة العلمية وظهور تلك الطفرة الحاصلة في عالم التكنولوجيا، فقد شهد العالم اليوم ميلاد تلك الوسائل الحديثة والتقنيات المتطورة، مما أوقع هذا الإنسان نفسه الذي كان سببًا في ظهورها إلى الانتهاك والاعتداء لحرمة حياته الخاصة، بواسطة تلك الأجهزة التي أبدعها عقله وابتكرتها عبقريته.

فكان لإنتشار وسائل الإعلام والأنترنت وآلات التصوير الرقمية الأعلى جودة وتقنيات نقل وتسجيل الصورة سببًا مباشرًا في الاعتداء على حرمة الحياة الخاصة للفرد وأصبحت تشكل خطرًا جسيمًا على سمعة وشرف الأشخاص وانتهاكًا صارخًا لحياته الخاصة، ولذلك فإن الحق في حرمة الحياة الخاصة يعد من أهم حقوق الإنسان وهو ذو مكانة سامية على المستوى الدولي والداخلي لاتصاله بحريات الأفراد، فالقانون هو الوسيلة لحماية تلك الحقوق والحريات الشخصية، فكان من البديهي أن يتفطن المشرع الجنائي إلى تجريم تلك الأفعال الماسة بهذا الحق، نتيجة إلى تلك الانتهاكات التي مست بكيان الفرد في ذاته، حيث صار اليوم موضوع نقل صورة الشخص حتى ولو في منزله أو تسجيل أحاديثه الخاصة والسرية من أبرز الأفعال التي تمس بهذا الحق، خصوصًا مع تطور وسائل نقل الصورة والصوت.

لذلك اتجه المشرع الفرنسي سنة 1992 إلى تجريم تلك الأفعال الماسة بالحق في الحياة الخاصة طبقًا للقانون رقم (92-1336) المتضمن قانون العقوبات الفرنسي الجديد، و الذي أكد في مادته 368 المعدلة بالمادة 226، حيث نصت على تجريم أفعال التنصت أو التسجيل أو النقل للأحاديث الخاصة وكذا الصور، وفي نفس السياق اقتبس المشرع الجزائري نصوص المواد المُجرمة لهذا الفعل من قانون العقوبات الفرنسي الجديد، حيث نصت المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري على تجريم أفعال المساس بحرمة الحياة الخاصة من خلال التقاط أو تسجيل أو نقل المكالمات والأحاديث الخاصة أو السرية وكذا الصور.

ومما سبق تعتبر صورة الشخص المظهر المرئي للروح التي تسكن الجسد فهي تجسد الأنا وتكشف عن مشاعر وانفعالات الشخص، وتظهر أفراحه وأحزانه، فقال الله تعالى: <<الَّذِي خَلَقَكَ فَسَوَّاكَ فَعَدَلَكَ، فِي أَيِّ صُورَةٍ مَا شَاءَ رَكَّبَكَ>> سورة الإنفطار، الأية 7 و 8 ، وقال الإمام علي كرم الله وجهه أيضًا: <<ما أظمر أحد شيئًا إلاّ ظهر في فلتات لسانه، وصفحات وجهه>>.

فالحق في الصورة هو ذلك الاستئثار الذي يتيح للشخص منع غيره من أن يرسمه أو يلتقط له صورة دون إذن منه صريح أو ضمني، وما يستتبع ذلك من حقه في الاعتراض على نشر صورته على الجمهور.

فبدأ الاهتمام بموضوع الحق في الصورة مؤخرًا مع التطور الهائل الذي عرفته وسائل التكنولوجيا، خاصة وسائل التصوير الحديثة حيث أصبح بإمكان أي شخص التقاط صورة الغير دون علمه وتركيبها بالإضافة إلى إمكانية معالجتها وتحريفها واستخدامها في أغراض مشبوهة، هذا ما يشكل تهديدًا لحق الشخص في حماية صورته.

ويظل موضوع الحق في الصورة موضوع مثير للاهتمام رغم الصعوبات التي واجهتني أثناء مراحل إعداد هذه المذكرة خاصة فيما يتعلق بالبحث عن المراجع التي لها صلة بالموضوع في التشريع الجزائري سواءًا من حيث النصوص التشريعية أو الدراسات السابقة المتعلقة بالموضوع.

وبناءًا على ما ذكرناه سابقًا، أطرح الإشكالية التالية:

– ما مدى فعالية الحماية التي أقرها القانون للحق في الصورة؟

يرجع سبب اختياري لموضوع الحماية القانونية للحق في الصورة إلى عدة اعتبارات أهمها:

– التطور الهائل الذي عرفته وسائل التصوير والنشر واستخدامها بطرق تشكل تعدي على حق الإنسان في صورته.

– قصور معظم التشريعات العربية منها التشريع الجزائري في معالجة موضوع الحق في الصورة رغم أهميته الاجتماعية والقانونية والعملية.

– اهتمامي الشخصي بهذا الموضوع من خلال ما لاحظته ووقفت عليه من اعتداء ومساس خطير بحرمة الحياة الخاصة للأفراد، خصوصًا مع الانتشار السريع للهواتف النقالة عالية الجودة، ووسائل التصوير الرقمي، حيث أصبحت في متناول أي شخص وصار على إثرها سهولة التقاط وتسجيل ونقل الصورة والصوت في الأماكن العامة والخاصة، دون أن أنسى ما يسمى بالفضاء الأزرق (الفايس بوك) الذي بات يشمل العديد من الجرائم والاعتداءات التي تمس بالحق في الصورة.

وقد اعتمدت في دراستي هذه على المنهج الوصفي التحليلي وذلك أن طبيعة هذه الدراسة تتطلب دراسة وصفية وتحليلية لأهم التشريعات حسب كل جزئية في الموضوع.

وارتأيت للإجابة على الإشكالية المطروحة، أن أتبع الخطة التالية:

تناولت في الفصل الأول: النطاق القانوني للحق في الصورة وقسمت هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: تناولت فيه طبيعة الحماية القانونية للحق في الصورة

المبحث الثاني: العناصر المتعلقة بإلتقاط الصورة.

أما الفصل الثاني: جاء بعنوان مظاهر الحماية القانونية للحق في الصورة وقسمت هذا الفصل إلى مبحثين أيضًا:

المبحث الأول: تناولت فيه الحماية المدنية للحق في الصورة

المبحث الثاني: الحماية الجزائية للحق في الصورة

الفصل الأول

النطاق القانوني للحق في الصورة

تمهيد

تعد دراسة موضوع الحق في الصورة من أهم المواضيع الحديثة التي تعنى بالتحليل والمناقشة من قبل فقهاء القانون ورجال العدالة سواء على المستوى الداخلي أو (الخارجي) الدولي، فقد ظهرت أهمية الصورة بظهور التقنيات التكنولوجية المتطورة التي غيرت من المفهوم التقليدي للصورة.

وأدى بروز هذه المتغيرات إلى كثرة الاعتداءات على الصورة مما استوجب البحث عن سبل لصد هذه الاعتداءات، خاصة مع ازدياد الوعي لدى الإنسان بضرورة حماية صورته، وهو ما تحقق على يد القضاء الفرنسي في النصف الثاني من القرن 18، تحديدًا في عام 1858 في القضية الشهيرة "راشيل"، والتي تناولت فيها المحكمة بدقة ووضوح حماية الحق في الصورة واستمرت تطبيقات القضاء المدني الفرنسي للحق في الصورة[1]، وذلك إلى غاية صدور قانون 17 جويلية 1970 الخاص بحماية الحياة الخاصة[2].

ومنه نتطرق في المبحث الأول إلى طبيعة الحماية القانونية للحق في الصورة، وفي المبحث الثاني إلى العناصر المتعلقة بإلتقاط في الصورة.

---

[1]- بوشاشي سماح، المسؤولية المدنية عن الاعتداء على الحق في الصورة في ضوء التكنولوجيات الحديثة، مذكرة شهادة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014، ص 7.

[2]- La loi N° 70-643 du 17/07/970 sur la protection de la vie privée, in : www.legi-france.gouve.fr consulté le : 02/05/2015.

المبحث الأول: نطاق الحماية القانونية للحق في الصورة

لقد اختلف الفقه في تحديد نطاق الحماية القانونية للحق في الصورة وذلك نظرًا لطبيعة هذا الحق، كحق شخصي، يدخل في تحديد معالمه عدة اعتبارات وقيود.

ويتعين علينا البحث عن نطاق الحماية القانونية للحق في الصورة من خلال أن نستعرض أولا التكييف القانوني للحق في الصورة (المطلب الأول)، ثم نتناول الطبيعة المزدوج للحق في الصورة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التكييف القانوني للحق في الصورة

يعد موضوع الحق في الصورة من المواضيع التي حظيت باهتمام بالغ من قبل الفقه، وخاصة فيما يتعلق بتحديد الطبيعة القانونية التي تتناسب مع مضمون هذا الحق، وكنتيجة لذلك ظهر اتجاه يصف الحق في الصورة بأنه ذا طبيعة بسيطة أو موحدة، إلا أن اصحاب هذا الاتجاه لم يتفقوا حول ما إذا كان الحق في الصورة ينتمي إلى طائفة معينة من الحقوق المعروفة كحق الملكية أو حق المؤلف أو الحق في الحياة الخاصة أم أنه يعد حقاً مستقلاً قائماً بذاته، ولاختلاف الآراء التي قيلت بهذا الصدد سوف نبين كل رأي منها في الفروع التالية:

الفرع الأول: الحق في الصورة حق ملكية أو حق شخصي

أولا: الحق في الصورة حق ملكية

يعرف حق الملكية بأنه الاستئثار باستعمال الشيء وباستغلاله وبالتصرف فيه على وجه دائم وكل ذلك في حدود القانون[1]، ومن خلال هذا التعريف يتضح أن عناصر حق الملكية هي الاستعمال والاستغلال والتصرف، أما خصائصه فهي:

- **إنه حق جامع:** يمتاز حق الملكية بأنه يخول صاحبه جميع السلطات التي تمكنه من الحصول على مزايا الشيء والاستفادة منه وهي سلطات الاستعمال والاستغلال والتصرف[2].

- **إنه حق مانع:** والمقصود بذلك أنه حق مقصور على المالك دون غيره والذي له أن يستأثر بجميع مزايا ملكه ولا يجوز لغيره أن يشاركه في الاستفادة من هذه المزايا أو يتدخل في شؤون ملكيته بالاستعمال أو الاستغلال أو التصرف[3].

---

[1]- عاقلي فضيلة، الحماية القانونية للحق في جريمة الحياة الخاصة، (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2012، ص 101.

[2]- هشام محمد فريد، المرجع السابق، ص 32.

[3]- بشاتن صفية، الحماية القانونية للحياة الخاصة (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 142.

– **إنه حق دائم:** ومعنى ذلك أن حق الملكية يبقى ما دام محله باقيا فصفة الدوام تكون بالنسبة للشيء المملوك لا بالنسبة لشخص المالك الذي يستطيع أن يتخلى عن ملكيته للشيء وينقلها إلى شخص آخر بأي تصرف ناقل للملكية كالبيع أو تنتقل بالوفاة إلى الورثة[1]، وبالتالي فإن هذا التغيير في شخصية المالك لا يؤدي إلى انقضاء حق الملكية وإنما تبقى الملكية قائمة ولكن انتقلت من مالكها الأصلي إلى شخص آخر، ويترتب على ذلك أن الملكية لا تسقط بالتقادم ولا يجوز توقيتها بمدة معينة كما أنها لا تزول بعدم الاستعمال[2].

وانطلاقا من هذه الخصائص لحق الملكية ظهرت النظرية التي نادت بكون الحق في الصورة هو حق ملكية، وتعتبر من أقدم النظريات التي ظهرت بصدد تحديد الطبيعة القانونية للحق في الصورة وتذهب هذه النظرية إلى أن الشخص كما يكون مالكا لجسمه فأنه يكون مالكا لصورته ويتمتع بحق ملكية عليها لكونها تمثل هذا الجسم وتعتبر انعكاساً له ويترتب على ذلك أن الشخص يملك على صورته السلطات الثلاث التي يخولها حق الملكية لصاحبه من استعمال واستغلال وتصرف، وبالتالي يستطيع أن يتصرف في صورته بالبيع أو التنازل متى ما كانت قابلة للتداول كما أنه يستطيع أن يستغل هذه الصورة سواء بمقابل أو بدون مقابل بالنشر لأغراض دعائية[3].

واستنادا لهذا الرأي إذا قام شخص بتصوير آخر أو نشر صورته دون موافقته فأنه يكون قد اعتدى على حق الملكية الذي يكون لهذا الشخص على صورته وبالتالي يكون لصاحب الصورة أن يرفع دعوى المسؤولية التقصيرية لحماية صورته من كل اعتداء، وذهب بعض الفقه إلى أن الحق في الصورة قد مر بمراحل متعددة أتخذ في أولها مظهرا ماديا، إذ تعتبر صورة الشخص مظهرا لشخصيته أو تصوير مادي لهذه الشخصية وتزعم هذا التصوير المادي الفقيه كيسنر وسار معه في هذا التصوير الفقيه كامبو جواندي حيث قال:<<إن الصورة شيء مادي تقتصر في حقيقتها على مجموعة من خطوط وألوان وضلال بل وتتكون من عظام وعضلات وتظهر من خلالها صفات الشخص الداخلية>>[4].

وقد أخذ القضاء الفرنسي بهذه النظرية في أحكامه الأولى التي صدرت بشأن الحق في الصورة في القرن التاسع عشر وكان الدافع وراء تبنيه لهذه النظرية هو تأثره بأفكار القانون الروماني وتفاديا

---

(1)- بن ذياب عبد المالك، حق الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2013، ص 27.

(2)- هشام محمود فريد، المرجع السابق، ص 32.

(3)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 146.

(4)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المسؤولية المدنية عن الاعتداء عن الحق الصورة بواسطة الهاتف المحمول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 75.

للاعتراف بحقوق جديدة لم تكن معروفة في القانون الروماني، ولذلك رأى القضاء الفرنسي أن أفضل طريقة لحماية الحق في الصورة هي من خلال تكييفه واعتباره حق ملكية حتى يكون له مزاياحق الملكية باعتباره أكثر الحقوق انتشارا ورسوخا وأيضا أكثرها قدسية[1]، وقد أكدت المحاكمالفرنسية على هذا الاتجاه في العديد من أحكامها حيث قررت محكمة السين الابتدائية (بأن كل فرد له على صورته وهيئته ورسمه حق ملكية لا يقبل التقادم، وهذا الحق مطلق مقصور على صاحبه، وبمقتضى هذا الحق فإن الشخص سيد صورته واستعمالها).

وعلى الرغم مما ذهبت اليه هذه النظرية إلا أنها تعرضت للانتقاد، ومن أبرز الانتقادات التي وجهت إليها ما ذهب إليه جانب من الفقه من أن هذه النظرية رغم تأثرها بالقانون الروماني فيما يتعلق بملكية الإنسان لجسمه، إلا أن هذا الحكم لا أساس له في القانون الروماني وهو على العكس من ذلك حيث يقر الفقهاء الرومان بأن الإنسان ليس له حق ملكية على جسمه وهذا يعني أن هذه النظرية لم تكن حريصة على أفكار القانون الروماني، كما أن هذه النظرية عندما حاولت إدراج الحق في الصورة تحت غطاء حق الملكية رغبة منها في عدم خلق حق جديد وإيجاد تقسيمات للحقوق غير تلك المعروفة في القانون الروماني فقد وقعت في خطأ حيث كان من الممكن الاعتراف بهذا الحق لو أنها حللته وتبينت مضمونه المستقل عن مضمون الحقوق المعروفة من قبل[2].

كما أن تكييف الحق في الصورة على أنه حق ملكية يؤدي الى الخلط بين صاحب الحق وموضوع الحق، فالحق العيني الذي هو سلطة مباشرة لشخص على شيء مادي معين بالذات[3]، يفترض وجود صاحب حق يستطيع ممارسة سلطاته من استعمال واستغلال وتصرف على شيء خارج عن كيانه وهو موضوع الحق، وهذا يعني وجود تمايز واستقلال بين صاحب الحق وموضوعه غير أن هذا الاستقلال غير موجود بالنسبة للحق في الصورة وذلك لأن الصورة ليست شيئا خارجيا عن الشخص ومرد ذلك هو أن ملامح الانسان جزء من كيانه ولا يمكن أن تكون محلا للحقوق، فمحل الحق يجب أن يكون شيئا خارجيا مستقلا عن صاحب الحق، إلا أن الحق في الصورة يمكن أن يجد محل مادي منفصل عنه

---

[1]- جلاد سليم، الحق في الصورة بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية العلوم الإنسانية والإسلامية، جامعة وهران، 2013، ص 47.

[2]- عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 103.

[3]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 82.

ويكون ذلك بعد طبع الصورة حيث أن الصورة المطبوعة هي شيء مادي وبالتالي يمكن لصاحبها أن يباشر عليها سلطاته كمالك[1].

والسؤال الذي يطرح هنا هو أنه إذا كان الشخص يتمتع بحق ملكية على صورته المطبوعة، فهل يملك هذا الحق على صورته قبل الطباعة خاصة في الوقت الحاضر وبسبب تطور أجهزة التصوير وظهور الكاميرات الرقمية فإن الصورة التي يتم التقاطها قد لا تطبع وإنما تخزن على شكل بيانات في الحاسبة، أو يتم نشرها عبر الإنترنت أو عن طريق البث التلفزيوني الأمر الذي يجعل الالتقاط والنشر عملية واحدة؟.

يضاف الى ذلك أن الحق في الصورة لا يهدف الى حماية المظهر المادي بل أن المقصود من الحماية هو صاحب الصورة وذلك لأن سلطته في الاعتراض على تصويره أو نشر صورته دون موافقته لا تحمي شيئا ماديا وإنما تحمي شخصية الإنسان الذي تمثله الصورة، فضلا عن ذلك أن اعتبار الحق في الصورة حق ملكية لا يمكن مسايرته أو التسليم به في جميع الحالات فلو قام فنان برسم صورة لشخص فإن ملكية الصورة أو اللوحة تكون للفنان على اعتبار أن له حقا أدبيا عليها. واستنادا لما تقدم لا يمكن تكييف الحق في الصورة على أنه حق ملكية وذلك لأن الإنسان ليس له حق ملكية على جسمه وإنما هو مملوك لله سبحانه وتعالى، وما الجسد إلا وديعة استودعها الله لدى الإنسان، فالإنسان لا يملك جسده وليس له إفناء هذا الجسد، وهناك العديد من الآيات القرآنية التي تدل على ذلك منها قوله تعالى (خلق الانسان)[2] وأيضاً قوله تعالى:<<لِّلَّهِ مُلْكُ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ ۚ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ ۚ يَهَبُ لِمَن يَشَاءُ إِنَاثًا وَيَهَبُ لِمَن يَشَاءُ الذُّكُورَ >>[3].

ثانيا: الحق في الصورة حق شخصي

يعبر الحق الشخصي عن رابطة قانونية بين شخصين يسمى أحدهما الدائن والآخر المدين يكون بمقتضاها للدائن مطالبة المدين بأداء معين سواء بإعطاء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل[4]، ومن خصائص الحق الشخصي أنه يعد رابطة قانونية بين الدائن والمدين وهذه الرابطة هي جوهر الالتزام كما أن من خصائصه الأساسية الطبيعة المالية فالأداء الذي يلتزم به المدين يجب أن يكون ماليا أو يمكن تقديره بالنقود وبهذه الخصيصة يختلف الالتزام عن الواجبات القانونية الأخرى التي لا يكون فيها

---

[1]- بوجعة يوسف، حماية الحقوق الشخصية، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2010، ص 02.

[2]- سورة الرحمن آية 3

[3]- سورة الشورى آية 49

[4]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 08.

الأداء ماليا كالخدمة العسكرية، يضاف إلى ذلك أن ذمة المدين المالية كلها تكون ضامنة للوفاء بالتزاماته وهذاما يسمى بالضمان العام ويكون الدائنين جميعا في مرتبة واحدة في هذا الضمان وبمعنى آخر أن الحق الشخصي لا يخول صاحبه ميزة التقدم على غيره من الدائنين في استيفاء دينه[1].

ونتيجة التأثر بهذه الخصائص التي يتصف بها الحق الشخصي ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الحق في الصورة هو حق شخصي بحت وأن ربطه بحق الملكية بغية حمايته على اعتبار أنحق الملكية هو أقوى الحقوق وإذا ما أريد حماية حق ما وإضفاء القوة عليه فلا بد من ربطه بحق الملكية ليس سوى أمر تقليدي لذلك يجب ربط الحق في الصورة بأقرب الحقين إليه الحق العيني أو الحق الشخصي[2]، ويرون أن الحق في الصورة يكون أكثر شبها بالحق الشخصي منه بالحق العيني حيث إن صاحب الصورة يكون في وضع مشابه لوضع الدائن بحق شخصي، ومضمون هذا الحق يتجسد في الامتناع عن التقاط صورته أو نشرها ولكن الفرق بين الالتزام بعدم القيام بعمل وبين الالتزام بعدم التقاط صورة لشخص ما، هو أن الالتزام في الحالة الأولى يكون في مواجهة شخص أو أشخاص محددين، أما في الحالة الثانية فأن الالتزام يكون في مواجهة الكافة إذ يجب على كل شخص أن يمتنع عن التقاط صورة لشخص ما أو نشرها، ويتضح مما تقدم أن هذا الاتجاه يهدف إلى استبعاد ربط الحق في الصورة بحق الملكية وأن كان يحتج به في مواجهة الكافة فهذا لا يعني أن الحق في الصورة يعتبر من قبيل الحقوق العينية[3].

وعلى الرغم مما ساقه أصحاب هذا الاتجاه من حجج لدعم رأيهم، إلا أنهم تعرضوا للنقد من عدة جوانب فهم يجعلون صاحب الحق في الصورة في مركز الدائن بالتزام يكون محله الامتناع عن القيام بعمل وهو التقاط أو نشر الصورة وهذا الالتزام يقع على عاتق الكافة وهذا الأمر لا يمكن قبوله والتسليم به، و ذلك لأن الحق الشخصي يقوم على رابطة بين شخصين محددين أي يجب أن يكون المدين شخص محدد أما في نطاق الحق في الصورة فإذا كان صاحب الصورة هو الدائن فإن المدين يكون غير محدد والسبب في ذلك هو أن الالتزام باحترام حق الشخص في صورته يسري في مواجهة الكافة[4].

يضاف إلى ذلك أن الحق في الصورة يتمتع بخصائص لا يتمتع بها الحق الشخصي مثال ذلك أن الحق في الصورة يخول صاحبه ميزة التتبع بخلاف الحق الشخصي حيث يستطيع صاحب الصورة أن يسترد صورته في أي وقت إذا ما خرجت من يده دون أن يحتاج إلى أخذ الرخصة أو الموافقة من

---

(1)- فهيد محسن الديجاني، الطبيعة القانونية للحق في الصورة الشخصية وحمايته المدنية في القانون الكويتي، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 28، ع 56، 2012، ص 204.
(2)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 89.
(3)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 09.
(4)- المرجع نفسه، ص 10.

الشخص الذي وجدت عنده الصورة، وذلك لأن حق الشخص في صورته حق مؤبد لا ينتهي بانتهاء مدة محددة وعلى العكس منه الحق الشخصي الذي يكون مؤقت حيث من غير الممكن أن يبقى المدين ملتزما إلى الأبد، ونتيجة لهذه الانتقادات لا يمكن وصف الحق في الصورة بأنه حق شخصي[1].

الفرع الثاني: الحق في الصورة حق مؤلف أو من مظاهر الحق في الحياة الخاصة

أولا: الحق في الصورة حق مؤلف

يذهب أنصار هذا الرأي إلى اعتبار الحق في الصورة حق مؤلف إذ أنه يتشابه مع حق المؤلف إلىدرجة كبيرة وهم ينطلقون من فكرة الملكية الأدبية أو المعنوية حيث يقولون أن الإنسان كما تكون لهذمة مالية تستوعب ما له من حقوق وما عليه من التزامات فإن له ذمة معنوية تتضمن الحقوق والالتزامات ذات الطبيعة المعنوية ومن ضمنها الحق في الصورة[2].

والسؤال الذي يطرح هنا هو ما مدى شرعية استغلال الحق في الصورة ماليا إذا كان يعتبر ضمن الذمة المعنوية للشخص؟

يجيب أصحاب هذا الرأي على ذلك بالقول أن للشخص على صورته حق مؤلف وهذا الحق له جانبان جانب مالي يتمثل في سلطة استغلال المصنف ماليا والتصرف فيه وجني المكاسب المالية الناتجة عن ذلك سواء قام المؤلف بذلك بنفسه أو عهد به الى الغير[3]، وأيضا له جانب أدبي يثبت للمؤلف ويكون لصيق بشخصيته ويتجسد هذا الجانب في حق تقرير نشر المصنف ونسبة المصنف إلى مؤلفه وتعديل المصنف أو تغييره وكذلك الحق في دفع الاعتداء عن المصنف[4]، لذلك يكون للشخص على صورته نفس الحق الذي يكون للفنان على اللوحة التي يرسمها أو للمصور على الصورة التي يلتقطها حيث له الحق في إنتاج صورته أو نشرها أو تعديلها أو سحبها وأيضا يستطيع أن يستغل ذلك الحق ماليا عن طريق السماح بأخذ الصور له ونشرها بمقابل مادي وهذه الحقوق تتشابه تماما مع حق المؤلف على مصنفه[5].

ولكن على الرغم من هذا الأمر لابد من القول أن ما يميز الحقوق الادبية هو عنصر الابتكار، والمقصود به أن يضفي المؤلف على مصنفه شيئا من شخصيته وطابعه الخاص وأن تبرز شخصيته في

---

(1)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 91 – 92.

(2)- المرجع نفسه، ص 92.

(3)- بزازي زينب، الحق في اختراع الحياة الخاصة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2012، ص 60.

(4)- القاضي يوسف أحمد النوافلة، الحماية القانونية لحق المؤلف، ط 1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2004، ص117

(5)- جعفر محمود المغربي، حسين عساف، المرجع السابق، ص 93.

مقومات الفكرة ألتي قدمها وفي الأسلوب الذي عرضه، وليس من الضروري أن يكون الابتكار ذا قيمة جدية فالمهم أن يكون هناك ابتكار دون النظر إلى قيمته العلمية أو الفنية أو الغرض منه فليس من الضروري أن يكون المصنف جديدا في كل شيء، وبالتالي فإذا ما توفر عنصر الابتكار في الإنتاج الفكري عد صاحبه مؤلفا، ومن ثم يتمتع بالحماية التي يوفرها القانون عن طريق الاعتراف له بحق مالي وأدبي على مصنفه[1].

وقد قيل عن الابتكار أيضا بأنه عبارة عن الطابع الشخصي الذي يعطيه المؤلف لمصنفه[2]، وهذا الطابع يسمح بتمييز المصنف عن غيره من المصنفات المنتمية إلى نفس النوع.

وهذا يقود إلى التساؤل الآتي: هل أن عنصر الابتكار موجود في الصورة؟

يجيب أنصار هذا الاتجاه على ذلك بالقول أنه لا يمكن الجزم بخلو الصورة من الإنتاج الذهني ويضربون مثلا لذلك الصورة المستخدمة في الإعلانات التجارية حيث يقولون أن اختيار الملابس وتسريحة الشعر وعدسات العيون وعمل المكياج وكل الأشياء التي يختارها صاحب الصورة تسهم في عمل صورة مبتكرة وهذا يعني وجود عنصر الابتكار الذي يتطلبه الحق الأدبي لشموله بالحماية القانونية، ويضيف أنصار هذا الرأي أنه إذا كان للمصور حق أدبي على الصورة التي التقطها فلا مانع من الاعتراف لصاحب الصورة بحق أدبي عليها أيضا، إذ أن دور المصور قد اقتصر على مجرد الالتقاط في حين أن صاحب الصورة قد كان له الدور الكبير في إظهارها بالمظهر الجيد حيث إن حق الشخص في الصورة قبل التقاطها هو حق شخصي وبعد التقاط الصورة وطبعها يكون حق عيني ويكيف الحق في الصورة في هذه الحالة على أنه مصنف مشترك يتعاون كل من المصور وصاحب الصورة على إنتاجه[3].

ولكن هذا الرأي لا يمكن مسايرته وذلك لأن الشخص الذي يتم تصويره في أغلب الأحيان يتبع تعليمات المصور إضافة إلى ذلك أن ظهور التقنيات الحديثة كالحاسبة الحديثة وما تتمتع به منم ميزات تستطيع أن تظهر الشخص في أوضاع وأماكن لم يوجد فيها من قبل.

وعلى الرغم مما قال به أصحاب هذا الرأي إلا أنهم تعرضوا للنقد وذلك نتيجة الاختلاف بين حق المؤلف والحق في الصورة حيث إن حق المؤلف يتمحور حول الإنتاج الذهني للإنسان،بخلاف الحق في الصورة الذي لا يتعلق به فالكيان الجسماني هو جزء من كيان الشخص وليس شيئا خارجا عنه وبالتالي

---

(1)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 15.
(2)- جعفر محمود المغربي، حسين عساف، المرجع السابق، ص 94.
(3)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 17.

فلا يمكن القول أن الإنسان ابتكر شكله كما أنه مهما غير من ملامحه فلا يستطيع الادعاء بأن له حق مؤلف على شكله الجديد وإنما الذي يكون له حق مؤلف هو المصور الذي التقط الصورة فيستطيع بموجب هذا الحق أن ينشر مصنفه وله أن يمنع نسخه أو استعماله دون موافقته وكذلك يستطيع استغلال المصنف ماليا[1].

أما الانتقاد الأخر الذي وجه إليهم فإنه يتعلق بمدة الحماية حيث إن الحماية التي يوفرها القانون لحق المؤلف تكون مؤقتة وليس مؤبدة فالقانون يحمي المصنفات لمدة محددة تؤول بعدها إلى الملك العام[2]،بخلاف الحق في الصورة فإن حمايته تكون مؤبدة وليس مؤقتة فمن غير المقبول تحديد مدة معينة للحماية يمكن بعدها نشر الصور لذلك فإن حق الشخص في الاعتراض على نشر صورته يستمر حتى بعد وفاته فلا يجوز نشر الصورة بمجرد الوفاة وإنما ينتقل هذا الحق إلى ورثة المتوفي.

ولابد من الإشارة إلى أن التشريعات المتعلقة بحماية حق المؤلف قد ساهمت في وقوع الخلط بين الحق في الصورة وحق المؤلف عندما أدرجت المصنفات المتعلقة بالتصوير ضمن المصنفات المشمولة بالحماية ومن هذه التشريعات قانون حماية حق المؤلف العراقي رقم (3) لسنة 1971المعدل[3] وقانون حماية الملكية الفكرية المصري رقم (82) لسنة 2002، إضافة إلى ذلك أن الفقه المصري يتناول الحق في الصورة ضمن الحقوق التي تعالج الكيان المعنوي أو الأدبي للإنسان، إما بالنسبة للقضاء الفرنسي فأنه قد أبرز الاختلاف بين الحقين إذ قرر أن الأشخاص التي تضمنته مصور معينة لا يمكن أن يطلبوا محو ملامحهم من هذه الصورة فهؤلاء ليس لهم أي حق من حقوق المؤلف على شكلهم، كما أن استعمال صورة وجه إنسان لا يمكن أن يحدث إلا بشرط احترام الحقوق الفنية للمؤلف وحقوق الشخصية الثابتة للشخص الذي تم رسم ملامحه وأن هذين النوعين من الحقوق لا يختلطان[4].

ثانيا: الحق في الصورة من مظاهر الحق في الحياة الخاصة

يعتبر الحق في الحياة الخاصة من المواضيع المثيرة للجدل والنقاش بين الفقهاء من حيث تعريفه وبيان الموضوعات التي يشتمل عليها، حيث يذهب البعض إلى أنه من الصعب وضع تعريف للحياة الخاصة يتناسب مع أهميتها وحجمها وذلك لأنها مرنة تتطور وتختلف باختلاف القيم الدينية والثقافية

---

(1)- جعفر محمود المغربي، حسين عساف، المرجع السابق، ص 96.

(2)- بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 51 – 52.

(3)- وهذا ما نصت علية المادة (2) من هذا القانون (تشمل هذه الحماية المصنفات المعبر عنها بطريق الكتابة أو الصوت أو الرسم أو التصوير أو الحركة وبشكل خاص ما يلي: 8 المصنفات الفوتوغرافية والسينمائية) بنفس هذا المعنى جاء نص المادة (140) من قانون حماية الملكية الفكرية المصري.

(4)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 24.

والنظم السياسية السائدة في كل مجتمع وأيضًا بحسب الظروف الخاصة بكل شخص[1]، لذلك ظهرت عدة محاولات فقهية لتعريف الحق في الحياة الخاصة فعرفها جانب من الفقه بأنها الحق في الحياة الأسرية والشخصية والداخلية والروحية للشخص عندما يعيش وراء بابه المغلق. في حين عرفها أخرون بأنها حق الشخص في أن يترك يعيش وحده الحياة الخاصة التي يرتضيها مع أدنى حد من التدخل من جانب الغير[2]. وهناك من يرى بأن الحق في الخصوصية أو الحق في الحياة الخاصة هو حق الأفراد في الحماية ضد التدخل في شؤونهم وشؤون عائلاتهم بوسائل مادية مباشرة أو من خلال نشر المعلومات الخاصة بهم[3]. وقد عرفها البعض تعريفاً سلبيا بالقول أن الحق في الحياة الخاصة هو كل ما لا يعتبر من قبيل الحياة العامة أو كل ما ليسله علاقة بالحياة العامة[4]. ومما يؤخذ على هذا التعريف هو عدم دقته في تحديد ما يعتبر من الحياة العامة وما لا يعتبر كذلك، إذ من الصعب وضع حدود فاصلة بين الحياة الخاصة للفرد والحياة العامة[5].

ويحظى الحق في الحياة الخاصة باهتمام كبير حيث أشار إليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948[6]، والاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان لعام 1950[7]، هذا فيما يتعلق بالاهتمام على المستوى الدولي أما على المستوى الداخلي فأن دساتير العديد من الدول تنص على كفالة هذا الحق وحمايته ومنها دستور جمهورية العراق لعام 2005[8].

وانطلاقا من فكرة الحق في الحياة الخاصة ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الحق في الصورة يقع ضمن نطاق الحياة الخاصة للشخص، ويطلق على الحق في الحياة الخاصة وما تشتمل عليه من حقوق تسمية الحقوق الشخصية أو الحقوق اللصيقة بالشخصية وهذه الحقوق لا تثبت إلا للشخص

---

(1)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 25 – 26.

(2)- المرجع نفسه، ص 27.

(3)- حيدر غازي فيصل، الحق في الخصوصية وحماية البيانات، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، مجلد 21، العدد 11، 2008، ص 292

(4)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 113.

(5)- د. أسامة عبد الله قايد، المصدر السابق، ص 19 وما بعدها. وأيضاً رافع خضر صالح، الحق في الحياة الخاصة وضماناته في مواجهة استخدامات الكمبيوتر دراسة دستورية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد،1993، ص23 وينظر أيضاً زياد محمد فالح بشابشة، مدى ملائمة القواعد القانونية لحماية سمعة الإنسان من التشهير دراسة مقارنة،بحث منشور في مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الاقتصادية والادارية، مجلد20،العدد 2، 2012، ص 628

(6)- وهذا ما نصت عليه المادة (12) من هذا الاعلان (لكل شخص الحق في عدم التدخل في حياته الخاصة وعائلته ومسكنه ومراسلاته أو الاعتداء على شرفه وسمعته ويتمتع كل شخص بالحماية القانونية ضد هذه الممارسات)

(7)- أشارت هذه الاتفاقية في المادة (1/8)إلى الحق في الحياة الخاصة بالقول (لكل إنسان حق احترام حياته الخاصة العائلية ومسكنه ومراسلاته).

(8)- والذي نص في المادة (17 /أولاً) على أن (لكل فرد الحق في الخصوصية الشخصية بما لا يتنافى مع حقوق الآخرين والآداب العامة).

الطبيعي لارتباطها به ولصفة الانسانية فيه[1]، ويذهب أنصار هذا الرأي إلى أن الحق في الصورة يعد من المظاهر الأساسية للحق في الحياة الخاصة حيث أن شخصية الإنسان تتكون من عدة عناصر تسمح بإعطاء خصوصية للشخص وتميزه عن غيره من الأشخاص وصورة الإنسان تعد عنصرًا من شخصيته ولا يمكن الاستغناء عنها وهي تشبه الحياة العائلية للشخص بل أنها أكثر أهمية حيث يمكن أن لا تكون للشخص حياة عائلية ولكن لا يمكن أن لا تكون لديه صورة تجسد ملامحه، ويضيف أنصار هذا الاتجاه بأن الحق في الصورة يفيد في منع الآخرين من التعرف على الحياة الخاصة لصاحب الصورة بشكل لا يقبل فيه، كما أنه عند دراسة الحياة الخاصة لابد من الإشارة إلى الحق في الصورة وإلا عد ذلك إهدارًا لأكثر العناصر أهمية وقدسية في نطاق الحياة الخاصة، ويتابعون قولهم أن الاعتداء على الحق في الصورة يشكل في الوقت نفسه اعتداء على الحق في الحياة الخاصة، حيث أن نشر صورة فوتوغرافية أو شريط فيديو لشخص ما دون الحصول على موافقته يعتبر اعتداء على حياته الخاصة حتى ولو تم هذا النشر بقصد الدعاية[2].

وقد لقي هذا الرأي التأييد من بعض الفقه الذين عرفوا الحياة الخاصة من خلال محاولة تعداد ما يعتبر من الحياة الخاصة وما لا يعتبر كذلك، وذكروا أن الحق في الصورة يمثل أهم الحقوق التي تدخل في إطار الحياة الخاصة وأن أي اعتداء على حق الانسان في صورته يمثل انتهاكاً لحياته الخاصة[3].

ومن التطبيقات القضائية المؤيدة لهذا الاتجاه ما قضت به محكمة نانتير الفرنسية من أن <<نشر صور التقطت دون علم الأشخاص المعنين بواسطة آلة تصوير عن بعد هو فعل مغلوط، مما يعزز وجود مساس بالحياة الخاصة>>[4].

وبنفس هذا الاتجاه سار القضاء العراقي في قضية تتلخص وقائعها في أن أحد الأشخاص قد حصل عن طريق استخدامه للاحتيال على صور شخصية لإحدى الأسر، وبعد أن ثبتت عليه جريمة الاحتيال حكمت عليه المحكمة بأداء مبلغ من المال للتعويض عن الضرر المعنوي الذي أصاب الأسرة[5].

ولابد من الإشارة إلى أن أغلب التشريعات تؤيد هذا الرأي ويتضح ذلك من خلال معالجتها لبعض المسائل المتعلقة بموضوع الحق في الصورة، ولعل في مقدمة هذه التشريعات التشريع الفرنسي الذي كرس

---

(1)- بوشاشي سماح،، المرجع السابق، ص 28.
(2)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 115.
(3)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 28 – 30.
(4)- Ire ch.,31juill.1997: Legipresse 1997 , n° 147,I-154
(5)- قرار محكمة بداءة العمارة في 6/29/ 2002 غير منشور، نقلا عن نعيم كاظم جبر، مصدر سابق، ص 64.

في القانون المدني مفهوم الحق في الصورة من خلال النص على ضرورة احترام الحق في الحياة الخاصة[1]. كما أن المشرع الفرنسي عاقب في المادة (226) من قانون العقوبات الفرنسي كل من يمس حياة الأخر الخاصة عبر أي وسيلة كانت، سواء كان ذلك بالتقاطه أو تسجيله أو نقله صورة شخص موجود في مكان خاص دون الحصول على موافقته[(2)].

وهذا الأمر نفسه ينطبق على المشرع المصري الذي عاقب على التقاط أو نقل الصور التي تتعلق بالحياة الخاصة لأصحابها[(3)]. وكذلك الحال بالنسبة للمشرع العراقي الذي عاقب على نشر الصور التي تتعلق بأسرار الحياة الخاصة إذا تم هذا النشر بإحدى الطرق العلنية[(4)].

وعلى الرغم مما أتى به أنصار هذا الرأي إلا أن العديد من الانتقادات وجهت إليهم على أساس أن الحق في الصورة لا يعد من العناصر المكونة للحياة الخاصة وإنما يعتبر حقا مستقلا بذاته وهو يتجاوز إطار الحياة الخاصة حيث يخول صاحبه سلطة الاعتراض على تصويره سواء حدث ذلك في مكان خاص أو عام أو نشر هذه الصورة دون موافقته أو إذا تم النشر خلافا للغرض المنشود أو خارج حدود الأذن الذي منحه صاحب الصورة ففي هذه الحالة يحق لصاحب الصورة المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر جراء الاعتداء على صورته[(5)]، إضافة إلى أن الاعتداء على الحق في الصورة قد لا يؤدي إلى المساس بالحياة الخاصة لأن التصوير أو النشر قد يحدث أثناء ممارسة الشخص لحياته العامة وقد يكون مجازيا[(6)]، كما أن هذا الاعتداء وإن مس الحياة الخاصة فأن هذا لا يعني الخلط بينهما كما يرى البعض من الفقه المؤيد لاستقلال الحق في الصورة عن الحق في الحياة الخاصة،ويعززون رأيهم بالقول أن كل حق من هذين الحقين يحمي عنصرًا أو جانباً مستقلاً من شخصية الإنسان فالحياة الخاصة

---

(1)- وهذا ما أشارت إليه (1/9) من القانون المدني الفرنسي (لكل شخص الحق في احترام حياته الخاصة)

(2)- عابد فايد عبد الفتاح فايد، نشر صور ضحايا الجريمة، المسؤولية المدنية عن عرض مأساة الضحايا في وسائل الإعلام (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر 2004، ص ص 28 – 32.

(3)- وهذا ما نصت عليه المادة (309) من قانون العقوبات المصري رقم (58) لسنة 1937 المعدل (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة كل من اعتدى على حرمة الحياة الخاصة للمواطن وذلك بأن ارتكب أحد الأفعال الآتية في غير الأحوال المصرح بها قانوناً وبغير رضاء المجني عليه بالتقاط أو نقل بجهاز من الأجهزة أيا كان نوعه صورة شخص في مكان خاص).

(4)- وهذا ما قررته المادة (438) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تزيد على مائة دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين: 1 من نشر بإحدى طرق العلانية أخبارا أو صورًا أو تعليمات تتصل بإسرار الحياة الخاصة أو العائلية للأفراد ولو كانت صحيحة إذا كان من شأن نشرها الإساءة إليهم.

(5)- عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية الحق، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي، بيروت لبنان، سنة 1998، ص 148.

(6)- د. محمود عبد الرحمن محمد، نطاق الحق في الحياة الخاصة، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص 216

تحمي الجانب المعنوي للإنسان أما الحق في الصورة فيحمي الجانب المادي أو الجسماني، إلا أن هذا الرأي لم يواجه بالقبول وذلك لأن الحق في الصورة يحمي الجانب المعنوي والجسماني معا.

واستقلال الحق في الصورة هو ما ذهب اليه جانب من الفقه الفرنسي والذي اعتبره حقاً مستقلاً استقلال تام عن الحق في الحياة الخاصة وأن كان نشر الصورة يمس كلا الحقين معاً، إلا أن الحق في الصورة أكثر دقة وتحديداً من الحق في الحياة الخاصة لأن الحقائق المباحة تصبح معلومات يمكن نشرها بحرية بينما يمتلك الشخص الذي تم تصويره حق الوصول إلى صورته ومنع استعمالها أو نشرها بدون موافقته، أما الفقه المصري فيرى أن الحق في الصورة هو حق مستقل ومع ذلك يرى أن الصلة وثيقة بينه وبين الحق في الحياة الخاصة[1].

وفيما يتعلق بموقف القضاء الفرنسي فقد أيد جانب منه الرأي القائل باستقلال الحق في الصورة حيث قررت محكمة جراس الابتدائية أن الحق في الصورة مستقل عن الحق في حماية الحياة الخاصة ويمكن أن تقع عليه اعتداءات أثناء الحياة العامة للشخص حتى لو لم يكن هناك سر يجب المحافظة عليه[2].

وقد أيدت محكمة باريس الابتدائية ذلك بالقول أن لكل شخص على صورته حقاً ويمكنه أن يعترض على نشرها حتى ولو لم ينطو النشر على مساس بحياته الخاصة[3].

المطلب الثاني: الطبيعة المزدوجة للحق في الصورة

ظهر اتجاه في الفقه ينكر الطبيعة البسيطة للحق في الصورة ويرى أنه ذا طبيعة مزدوجة، ولكن أصحاب هذا الاتجاه لم ينعقد اتفاقهم على تحديد هذه الطبيعة المزدوجة وانقسموا إلى رأيين، أحدهما يذهب إلى أن الحق في الصورة هو عبارة عن مزيج من حق الملكية والحق الشخصي، أما الرأي الثاني فيرى أن الحق في الصورة قد يكون مظهرًا من مظاهر الحق في الحياة الخاصة وقد يكون حقا مستقلاً بذاته[4]، ولتوضيح هذه الآراء سنقسم هذا المطلب إلى فرعين مخصصين الأول للرأي القائل بكون الحق في الصورة مزيج من حق الملكية والحق الشخصي، وفي الفرع الثاني نبين الرأي الذي يعتبر أن الحق في الصورة قد يكون مظهرًا من مظاهر الحياة الخاصة وقد يكون حقاً مستقلاً.

---

(1)- Nathali Mallet – Poujol : Protection de la vie privée et des données personnelles, Université Montpellier I- UMR 5815 Legamidia , Février 2004 ,P.10. 9

(2)- جعفر محمود المغربي، حسن شاكر عساف، المرجع السابق، ص 126.

(3)- عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 153.

(4)- خليف مصطفى، الحق في الحياة الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011، ص 75.

الفرع الأول: الحق في الصورة مزيج من حق الملكية والحق الشخصي

يذهب أنصار هذا الرأي إلى القول بأن طبيعة الحق في الصورة تكون مزدوجة إذ ينطوي على حقين هما حق الملكية والحق الشخصي ويرون أن الحق في الصورة له جانبان جانب إيجابي وآخر سلبي[1]، فالجانب الإيجابي يتضح من خلال تنازل الشخص بإرادته عن المزايا التي يمنحه إياها الحق في الصورة وهذه المزايا تكون بالنسبة له بمثابة الحق الشخصي على الصورة أما الجانب السلبي فإنه يكون في سلطة الشخص في منع تصويره أو نشر صورته دون موافقته ويخول الشخص هذه السلطة بالاستناد لما له من حق ملكية على صورته، ويتابع أنصار هذا الرأي قولهم بأنه من الممكن التوفيق بين هذين الحقين، حيث أن تنازل الشخص عما يتمتع به من حق شخصي في صورته كأن يأذن للغير بتصويره أو طبع صورته أو نشرها لا يؤدي إلى حرمانه من حق الملكية الذي يكون له على شخصه ككل بما في ذلك الصورة لأنها تعتبر امتداد لشخصيته وانعكاس لها وبالتالي يجوز له أن يمنع غيره من تصويره أو نشر صورته، ويستدل اصحاب هذا الرأي بشأن الطبيعة المزدوجة للحق في الصورة بالرسائل حيث أن الرسالة تعتبر مملوكة ملكية مادية للمرسل إليه الذي تسلمها ولكن الملكية الذهنية لمضمون الرسالة ليست حقا قاصرًا عليه، كما يذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى القول بأن هذا الازدواج في الطبيعة يؤدي إلى الازدواج في الجزاء الذي يحمي الحق في الصورة ففي حالة الاعتداء على حق الملكية الذي يتضمنه الحق في الصورة كأن يتم التصوير أو النشر دون موافقة صاحب الصورة أو خارج حدود الاذن المسموح به فإن الجزاء الذي يترتب على ذلك قد يكون جنائيا اضافة إلى الجزاء المدني الذي يتمثل في وقف الاعتداء مع التعويض أن كان له مقتضى[2].

أما الحق الشخصي فيستعمل عن طريق الرضا بقيام الغير بالتقاط الصور ونشرها وفي مثل هذه الحالة يحدد العقد المبرم بين الطرفين حقوق والتزامات كل طرف من أطرافه فإذا أخل أحد الأطراف بالتزاماته قامت مسؤوليته العقدية ويكون مسؤولا عن تعويض الطرف الآخر عما أصابه من ضرر[3].

ولكن مما يؤخذ على هذا الرأي أنه ادعى أن للإنسان على صورته حق ملكية انطلاقا من حق الملكية الذي يكون له على جسده لذلك وجهت له ذات الانتقادات التي وجهت للنظرية الأولى والتي كيفت الحق في الصورة على أنه حق ملكية، هذا من جانب ومن جانب آخر أن الشخص عندما يسمح للغير

---

[1]- حسام الدين كامل الأهواني، الحق في احترام المياه الخاصة، الحق في الخصوصية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للصنع والتوزيع، ص 210.

[2]- بوشاشي سماح، المراجع السابق، ص 33.

[3]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 128.

بالتقاط صورته أو نشرها تطبيقا للعقد المبرم بينهما فأنه في هذه الحالة لا يستعمل حقا شخصيا ينقله إلى الغير بالاتفاق معه وإنما يعبر عن إرادته في عدم اللجوء إلى سلطته في الاعتراض على تصويره أو نشر صورته دون موافقته أي أنه يتنازل عن حقه في الاعتراض[1].

الفرع الثاني: الحق في الصورة قد يكون مظهرا من مظاهر الحياة الخاصة وقد يكون حقًا مستقلاً

يرى بعض الفقه أن للحق في الصورة ذو طبيعة مزدوجة فهو قد يكون أحد مظاهر الحق في الحياة الخاصة وقد يكون حقا مستقلا ويدافعون عن رأيهم بالقول أن فعل التصوير إذا كان يمس بالحياة الخاصة للفرد بأن كان يكشف عن جزء من خصوصياته كحياته العائلية فإن الحق في الصورة في هذه الحالة يرتبط بالحق في الحياة الخاصة، أما إذا كان هذا التصوير لا يتعرض للحياة الخاصة للفرد فهنا يكون الحق في الصورة حقا مستقلا بذاته يحميه القضاء بصفة مستقلة بعيدا عن الحياة الخاصة[2].

كما يرى القائلين بهذا الرأي أن اعتبار الحق في الصورة أحد مظاهر الحياة الخاصة في جميع الأحوال يعني أن الحماية القانونية لن تشمل الصورة التي يتم التقاطها أثناء ممارسة الشخص لحياته العامة وهذا الأمر لا يمكن قبوله، كما أن القول باستقلال الحق في الصورة ورفض إدراجه ضمن نطاق الحياة الخاصة لا يعني أن الحقين مستقلين ومنفصلين تماماً عن بعضهما، وذلك لأن الصورة قد تعتبر من مظاهر الحياة الخاصة إذا كانت تمثل منظرًا للحياة العائلية أو غيرها من عناصر الحياة الخاصة ونشرها في هذه الحالة دون موافقة صاحبها يعد اعتداء على حقه في الحياة الخاصة[3]، أما إذا كانت الصورة تتعدى نطاق الحياة الخاصة للفرد إلى الحياة العامة فإن التقاط الصورة ونشرها هنا لا يؤدي إلى المساس بالحياة الخاصة وإنما يمثل اعتداء على الحق في الصورة باعتباره حقا مستقلا[4].

ويضيف أنصار هذا الرأي أن الحق في الصورة له أساسان حيث يتمثل الأساس الأول بالحق في الخصوصية والذي يرمي إلى منع كل اعتداء على الحق في الحياة الخاصة من خلال منع كل تصوير أو نشر لصور تتعلق بخصوصية الشخص، أما الأساس الثاني فيتجسد في الحق في الصورة الذي يوفر للشخص الحماية اللازمة لصورته خارج إطار الحياة الخاصة وحقه في منع استغلال صورته دون موافقته[5]، وقد أيد القضاء الفرنسي هذا الاتجاه في العديد من القرارات التي أصدرها فبعض هذه القرارات تذهب إلى أن التقاط الصور أو نشرها إذا كان في إطار الحياة الخاصة كالحياة الأسرية يعتبر اعتداء

---

(1)- بزازي زينب، المرجع السابق، ص ص 85 – 86.
(2)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 128.
(3)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 35.
(4)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 130.
(5)- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 216.

على الحق في الحياة الخاصة أما البعض الآخر من هذه القرارات يقضي باستقلال الحق في الصورة عن الحق في الحياة الخاصة في حالة ما إذا تم استخدام الصور في الإعلانات أو الدعاية التجارية، ومثال ذلك ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في أحد قراراتها، حيث ذكرت أن استنساخ صورة الفنان على غلاف تجميع يشكل عملاً من أعمال الاستغلال التجاري وليس ممارسة حرية التعبير وتخضع لأذن مسبق منه، وإذا لم يأذن به الشخص المعني فإن هذا يعتبر غير قانوني وينتهك حقه في صورته[1].

ونؤيد ما ذهب إليه أصحاب هذا الرأي إذ أن الحق في الصورة كما يحمي صاحبه ضد تشويه شخصيته عن طريق التقاط أو نشر الصور المتعلقة بحياته الخاصة، فإنه يبقى من جانب آخر مستقل عن الحياة الخاصة، لذلك نرى أن لهذا الحق طبيعة مزدوجة فهو قد يكون مظهرًا من مظاهر الحياة الخاصة وقد يكون حقاً مستقلاً قائماً بذاته، وهو يدخل في دائرة الحقوق اللصيقة بالشخصية وهذا الأمر له ميزة مهمة، إذ أن اعتبار الحق في الصورة من الحقوق اللصيقة بالشخصية يمكنه من أن يشمل بالحماية الوقائية والتي بموجبها يمكن للشخص الذي تم الاعتداء على صورته أن يلجأ إلى القضاء ليطلب وقف هذا الاعتداء والمطالبة بالتعويض دون الحاجة إلى إثبات الضرر الذي أصابه، وذلك لأن من يقوم بتصوير غيره أو نشر صورته دون موافقته يعتبر معتدياً على الحق في الصورة مما يفترض معه توافر الضرر والفعل الضار، وبالتالي يمكن للشخص المعتدى على صورته أن يرفع دعواه على أساس المساس بحق من الحقوق اللصيقة بشخصيته.

ولابد من الإشارة في هذا الصدد إلى أن المشرع المصري قد نص في المادة (50) من القانون المدني على حماية الحقوق اللصيقة بالشخصية[2]، ويستند الفقه إلى هذا النص للاعتراف بالحق في الصورة باعتباره أحد حقوق الشخصية التي تحمي العناصر المعنوية أو الأدبية لشخصية الإنسان[3].

أما فيما يتعلق بموقف القانون المدني العراقي فإنه لم يتضمن أي إشارة لموضوع الحق في الصورة، إلا أن مشروع القانون المدني العراقي لسنة 1986 اعتبر الحق في الصورة من الحقوق الملازمة للشخصية، حيث نص في المادة (66) منه على أنه:<<يتمتع الإنسان بحقوق تلازم شخصيته كحقه في اسمه ولقبه وصورته>>

---

[1]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 138.

[2]- وتنص هذه المادة على أنه (لكل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف هذا الاعتداء مع التعويض عما يكون قد لحقه من ضرر)

[3]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 38.

المبحث الثاني: العناصر المتعلقة بالتقاط الصورة

ترد المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري فعل التقاط صورة الغير، عندما ذكرت <<التقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص موجود من مكان خاص، دون إذنه أو رضاه>>. وبناء على هذا النص يتطلب قيام جنحة التقاط الصور توافر العديد من الشروط المادية. وهي عناصر تختلف عن تلك المتعلقة بالتقاط الأحاديث، كما يوجد لالتقاط الصور أسباب إباحة خاصة بها. وهو ما يقودنا إلى البحث في العناصر المكوّنة لالتقاط صورة شخص في مكان خاص (المطلب الأول). ثم نتناول بعد ذلك مسألة مدى وجود أسباب مشروعة تبيح مثل هذا الالتقاط (المطلب الثاني).

المطلب الأول: العناصر المكونة لجنحة التقاط صورة شخص في مكان خاص

يشترط قيام جنحة المادة 303 مكرر توافر ثلاثة عناصر هي: أن يكون هناك التقاط، وأن ينصب هذا الالتقاط على صورة إنسان، وأن يكون هذا الشخص موجودًا في مكان خاص[1].

غير أن المشرع الجزائري أورد هذه العناصر دون أن يعطي أية إشارة لمحتوى كل واحد منها. وهي العناصر التي تطرح بالتالي، مسألة كيف يتم تعريفها وتحديدها؟ لذلك سوف نجيب على هذه المسألة بالتطرق على التوالي، معنى التقاط الصورة (الفرع الأول)، ثم معنى صورة الشخص (الفرع الثاني) وأخيرًا ما المقصود بالمكان الخاص الذي يمكن أن تُلتقط فيه الصورة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: معنى التقاط الصورة:

لا تطبق المادة 303 مكرر ق.ع. جزائري سوى إذا كان هناك التقاط صورة. أي أن يحدث تثبيت لها. وتثبيت الصورة La fixation de l'image يعني تركيزها بسرعة، خاطفة ثم أخذها عن طريق جهاز، وذلك ليتم استعمالها مستقبلا بغرض تحقيق مصلحة أو فائدة. وهو ما لا تستطيع العين البشرية المجردة وحدها أن تقوم به. وعليه، لا تتم المعاقبة على التجسس البصري سوى إذا كان مثبتًا في صورة. وهو ما يقصده المشرع بالتقاط الصورة. ذلك أن التقاط الصورة يتم بفضل اتباع تقنية معينة، تتمثل في استعمال وسيلة تكنولوجية. ويتأكد هذا الكلام في واقعة أن الصورة يتم تسجيلها أو نقلها بعد ذلك، حيث لا يمكن سوى لهذه الوسيلة التقنية أن تقوم بمثل هذه العملية. [2]

---

[1]- تنص المادة 303 مكرر3 على: "يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزئيا عن الجرائم المحددة في المهام 3 و4 و5 من هذا الفصل، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر.
وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر2 عند الاقتضاء.
ويتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر".

[2]- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 237.

حسب النص المذكور، لا يعد من قبيل التقاط الصور استعمال وسيلة البصر الطبيعية وحدها. مثل النظر إلى شخص أو تتبُّع أفعاله وحركاته ولو في أبسط تفاصيلها. ولا يعتبر من قبيل التقاط الصور مشادة إنسان بواسطة وسيلة غير مثبَّتة لتلك الصورة. كاستعمال منظار مقرّب في المشادة فهذه الوسيلة رغم أنها تكنولوجية، فهي لا تستطيع نقل الصورة أو تسجيلها[1]، كما لا يعد من قبيل التقاط الصورة، أيضًا رسم صورة شخص على ورق. فهنا رغم أنه يوجد تثبيت للصورة على الورق. غير أنه لا يمكن اعتبار القلم أو الفرشاة بمثابة أجهزة تكنولوجية. وإنما تعد مجرد أدوات بسيطة للرسم فقط. فالتقاط الصورة المعاقب عليه في القانون الوضعي يتطلب، إذن استعمال أجهزة التصوير الفوتوغرافي وكاميرات الفيديو. ويُستبعد من ذلك الأشكال التقليدية للتجسس البصري، رغم أن هذا الصنف من التطفل يمثل، أحيانًا، خطرًا أكبر على حرمة الحياة الخاصة من خطر التقاط الصورة ذاتها. كما هو الحال بالنسبة لتتبع الغير La filature.

يتم تتبع الغير عن طريق المراقبة البصرية المتواصلة له، خصوصًا عندما يكون ذلك على مدار أيام طويلة. حيث يقوم من خلالها الشخص المتلصّص بمتابعة العديد من لقطات الحياة الحميمية المخفية لهذا الغير المتجسّس عليه. وبذلك يتم اكتشاف معلومات كثيرة متعلقة بحرمة هذا الأخير. بينما لا يترتب عن التقاط الصورة الثابتة خاصة، سوى أخذ وقت قصير جدًا في شكل ومضة Flash، أي لمحة بصر. فهذه الكيفية الأخيرة لا تسمح لمن يسلكها بأن يأخذ سوى لقطة من لقطات الحياة الحميمية. وبالتالي من خلال هذا الالتقاط لا يتم التعرّف إلا على جزء ضئيل من الحرمة بالمقارنة مع تتبع الغير باستمرار وتكررًا. [2]

بهذه المناسبة، ينبغي التذكير بأن خطر استعمال الأساليب التقليدية للتجسس على حرمة الحياة الخاصة للغير أصبح في وقتنا الحاضر يتكاثر مع حصول التطور التقني وضيق الفضاءات وتقارب البنايات. حيث توجد اليوم نظارات مزودة بالأشعة تحت الحمراء تسمح بالرؤية ليلاً، ولها بُعد كبير (يتراوح بين 350 و1000 مترًا). وتوجد فتحات مصغّرة في المباني تسمح للشخص أن يشاهد غيره دون أن يراه أحدً. كما توجد النوافذ ذات المرآة العاكسة والمرآة المطلية التي تساعد الناظر على إمكانية رؤية غيره دون أن يراه هذا الغير. فمثل هذه التقنيات تتطور وتزدهر باستمرار، ومع ذلك فهي لا تدخل في إطار تطبيق المادة 303 مكرر ق.ع.ج[3].

---

[1]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 131.
[2]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 39.
[3]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 132.

إن هذه الملاحظات التي أبديناها بشان التقاط صورة الغير تُظهر جيدًا أن هذا التجريم المنصوص عليه في القانون يعد ضعيفًا جدًا. أي انه غير كافٍ لتغطية كل الوسائل المستعملة في التجسس على الغير: ويحدث هذا رغم أ المشرع قد أورد عبارة: <<بأية تقنية كانت Au moyen d'un procédé quelconque>>. غير أن هذه العبارة تبقى فضفاضة ولا تسدّ مثل هذا النّقص. لذلك نرى أنه يكون من الضروري للمشرع الجزائري إعادة النظر في هذه العبارة الموجودة في المادة 303 مكرر ق.ع، من أجل تفادي إفلات كل أشكال التجسس على حرمة الغير من العقاب. بحيث تُراجع صياغة النّص، لتعويضه بالعبارة التالية: <<بأية تقنية كانت أو بدونها Avec ou sans un procédé quelconque>>. وبذلك تضمن حماية حرمة الحياة الخاصة من جميع أشكال التجسس البصري، ودون الاكتفاء بالحماية الحالية المقتصرة في النص الوضعي على التقاط الصورة فقط. أي تثبيت صورة الشخص فحسب بواسطة وسائل تقنية (آلة تصوير، كاميرا فيديو...)[1].

الفرع الثاني: معنى صورة الشخص

تشترط المادة 303 مكرر ق.ع.ج أن ينصب الالتقاط على "صورة شخص L'image d'une personne". وبالتالي لا يمكن أن يمتد هذا المفهوم إلى صور أخرى غير صور الإنسان، مثل صورة الحيوان أو الجماد.

إن الأمر هنا يتعلق بشرط ضيق لا يقبل التوسع فيه. فهو لا يضم كل الوضعيات التي يتم فيها تهديد حرمة الحياة الخاصة عن طريق التقاط الصورة. ويحدث هذا التضييق من قبل المشرع رغم أن التقاط صورة حيوان موجود داخل إقامة أحد الأفراد قد يكشف عن معلومات تتعلق بحرمة الحياة الخاصة لهذا الأخير[2]. إذ يمكن من خلال هذا الالتقاط معرفة أن الشخص له حيوان أليف، فإن ذلك يعد قرينة على أن صاحبه له ذوق خاص. كما أن حضور حيوان مفترس بالمنزل يكشف أحيانا للشخص المتطفّل على أن صاحب هذا الحيوان يعاني من الوحدة ويبحث عن المؤانسة من خلال تربية هذا الحيوان المفترس ليستعمله في الدفاع عن نفسه[3].

نفس الكلام يمكن أن يقال بالنسبة لالتقاط صور الأشياء. مثل أخذ صورة منزل الغير، سواء من الداخل أو من الخارج. فصورة المسكن يمكنها أن تكشف عن عنوان شاغله وتعطي معلومات الوضعية

---

[1]- نبيل إبراهيم سعد، هشام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2001، ص 46.
[2]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 37.
[3]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 133.

الاجتماعية لهذا الأخير بالنظر إلى الحي الذي يقطنه. كما أن الأشياء التي يملكها الشخص يمكن التقاط صورة دون التعرض للعقاب، رغم أن تلك الأشياء قد تكشف بعض جزئيات حياته الخاصة. فوجود ملابس نسوية، مثلا، داخل شقة شخص يعيش بمفرده، يمكنها أن تدل على أن له علاقة غير شرعية مع امرأة. أو أنه يعاشر النساء بهذه الطريقة. وبالتالي يتم الكشف عن حياته العاطفية وعن حياته الجنسية اللتين يرغب في بقائهما دائمًا مختفين عن الأنظار. كما أن أخذ صور لمتاع البيت وتجهيزاته وغيرها من الأشياء التي تزيّنه قد تسمح بمعرفة ذوق شاغله أو مستواه المعيشي. فهذه الملاحظات تدعونا إلى القول أن الردع الذي يقصده المشرع هو ردع متعلق بالتقاط صورة شخص لا غير. أي صورة إنسان فقط[1].

غير أنه رغم هذا التضييق المذكور أعلاه: فإن التقاط صورة الإنسان لا يعني فقط صور الأشخاص الذي هم على قيد الحياة. بل أن ذلك يمكن أن يمتد حتى إلى الأموات. وهو التفسير الذي أعطاه القضاء الفرنسي لتطبيق المادة 368 ق.ع، قبل تعويضها بالمادة 226-1 ق.ع (م303 مكرر ق.ع.ج)، مثلما رأيناه قبل تعويضها بالمادة 226-1 ق.ع (م303 مكرر ق.ع.ج)، مثلما رأيناه في قضية الممثل الراحل Jean Gabin. حيث أكدت الغرفة الجنائية لمحكمة النقض في قرارها الصادر يوم 101980/21 أن: <<التقاط صور شخص، سواء كان حيًا أم ميتًا، يعتبر محظورًا...>> فقد اعتبرت المحكمة العليا الفرنسية أن تطبيق تلك المادة يظل ساري المفعول حتى على صورة الشخص الميت[2]. ويحدث ذلك رغم أن صورة الميت لا يمكنها أن تقدم معلومات عن حرمته، باستثناء وفاته. وبالتالي فالأمر يتعلق بحماية صورة الشخص أكثر من حماية حياته الحميمية في حد ذاتها.

مرة أخرى نقول، أن الحماية الواردة في المادة 303 مكرر ق.ع.ج لها تطبيق محدود، مادامت لا تشير سوى إلى <<صورة كل الأمور التي تحيط بهذا الشخص، مثل الحيوانات والأشياء التي يمكنها أن تكون مصدر معلومات عنه. لذلك نرى أنه يجب أن يُشار في نص جديد، ليس فقط إلى الشخص، أي الإنسان. وإنما تتعين الإشارة أيضًا، إلى الأمور الموجودة في محيطه[3].

في هذا الإطار ينبغي لفت النظر كذلك إلى أنه عملاً بأحكام المادة 47 من القانون المدني الجزائري يمكن اعتبار الحق في الصورة من الحقوق اللصيقة بشخصية الإنسان، سواء تعلق الأمر به شخصيًا أو بأشيائه أو بحيواناته. وبالتالي تجوز حماية الصورة مدنيًا في جميع الظروف. أما قانون

---

(1)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 135.

(2)- Garé Thierry, les droits des personnes, 2eme édition, dalloz Paris, 2003, P 82.

(3)- بزازي زينب، المرجع السابق، ص 92.

العقوبات الجزائري فهو في المادة 303 مكرر، شأنه في ذلك شان القانون الفرنسي المقتبس منه، لا يحمي صورة الشخص جزائيًا سوى عندما يكون هذا الأخير موجودًا في مكان خاص[1].

الفرع الثالث: معنى المكان الخاص

مثلما رأيناه أعلاه، كانت المادة 368 ق.ع فرنسي في صياغتها الصادرة سنة 1970 تحمي الشخص من التقاط صورته أو أقواله عندما يكون متواجدًا في مكان خاص. اما المادة 226-1 التي عوضتها بموجب إصلاح 1992، فهي لا تشترط المكان الخاص سوى بالنسبة لالتقاط الصور. وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في صياغة المادة 303 مكرر ق.ع. حيث استعمال المشرعان معيارًا موضوعيًا لصياغة النص الجزائي. متبعين في ذلك منطقًا، مفاده أنه مادام القانون يحمي الحرمة، فإن هذه الأخيرة لا توجد سوى في الأماكن الخاصة. فهاذ التصور الموضوعي للمكان، حسب القانونين، يتناسب جيدًا مع الصورة لأن المكان الذي يكون فيه الشخص يتعلق بمدى إرادته في التخفي عن الأنظار أم لا[2].

غير أن هذا التصور الضيق، الذي لا يأخذ في الحسبان الظروف التي يجري فيها التقاط صور الفرد وهي ظروف عديدة ومختلفة، لا شك أنه يحدّ بكيفية معتبرة من مجال تطبيق الحماية الجزائية لحرمة الحياة الخاص. لأن الشخص الذي يلتقط صورة شخص آخر موجودًا في مكان عام يفلت من العقاب الجزائي. ولا يبقى للمضرور سوى اتباع الطريق المدني لحماية صورته. باعتبار أن الصورة تعدّ حقًا من الحقوق اللّصيقة بشخصية صاحبها[3].

نرى أنه كان أولى بالمشرع الجزائري أن يجرّم فعل التطفل على التقاط صورة الغير عمدًا في أي مكان. لأن هذا التطفل يمثل انتهاكًا خطيرًا. وبناءًا على هذه الملاحظة، نرى أن يستوجب على المشرع الجزائري إلغاء عبارة: <<في مكان خاص>> التي جاء بها نص الممادة 303 مكرر ق.ع والمنقولة عن المادة 226-1 ق.ع فرنسي. ويستوجب تعويضها بعبارة: <<في أي مكان>>. لأن السبب الذي دفعنا إلى هذا الاقتراح يعود إلى كون المشرع الفرنسي ذاته لم يأتِ في إصلاح سنة 1992 بحل لمسألة تحديد ما المقصود بعبارة "مكان خاص"[4]. وقد حدث ذلك خصوصًا بعدما طُرح التساؤل بشأنها: هل هي عبارة تعني مجرّد ما يخالف المكان العام. حيث رأينا سابقًا أن وزير العدل الفرنسي قد اقترح حلاً سلبيًا خلال

---

(1)- Garé Thierry, Op, Cit, P 85.

(2)- بزازي زينب، المرجع السابق، ص 93.

(3)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 138.

(4)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص ص 45 – 46.

مناقشات قانون 1970 عندما قال أن: <<عبارة المكان الخاص تعرّف ببساطة بأنها تعني كل ما يعاكس أن يكون مكانًا عامًا>>

لقد اقترح كل من الفقه والقضاء الفرنسيين العديد من التعريفات لعبارة "مكان خاص". وهي تعريفات تختلف عن بعضها البعض باختلاف كل تصور لها. وعليه، نتعرض فيما يلي إلى هذه التعريفات العديدة المتعلقة بهذه العبارة، متوقفين أولا عند التصور الفقهي (أولا)، ثم نستعرض بعد ذلك التصور القضائي لها (ثانيا).

أولا: التصور الفقهي لعبارة "مكان خاص"

انقسم الفقه الفرنسي إلى اتجاهين حول تعريف هذه العبارة. فظهر اتجاه يأخذ بالتصور الذاتي لمفهوم المكان الخاص. بينما يقابله اتجاه آخر يأخذ بالتصور الموضوعي لهذه العبارة.

- التصور الذاتي:

إن المعيار المعوّل عليه لدى هذا الاتجاه من الفقه من أجل تعريف المكان الخاص هو رضا الشخص. ويتحدد هذا الرضا سواء تعلق الأمر بمكان خاص أم بمكان عام. فنجد الأستاذ Bécourt يعرّف هذه العبارة بالكيفية التالية: <<يجب أن يمتد مفهوم المكان الخاص إلى مكان مغلق، غير قابل لاختراقه بواسطة الأنظار من الخارج. حيث يكون له مدخل لا يتم المرور عبره سوى بناء على رخصة من مالكه أو ممّن له صلاحية استعماله أو الانتفاع به. بحيث تُمنح هذه الرخصة إلى دائرة محدودة من الأشخاص>>[1].

وهو ذات التوجه الذي سار فيه الأستاذ Chavanne، عندما كتب هو الآخر قائلاً: يجب أن يُفهم من عبارة (مكان خاص) أنها تعني المكان الذي لا يدخله الغير بكيفية قانونية إلا بناء على رضا الشخص المعني به[2].

وهو الموقف نفسه الذي تبناه أيضًا، الأستاذ Ravanas عندما قال أنه: <<...يُعتبر مكانًا خاصًا كل مكان يحتاج من أجل دخوله إلى رضا من يشغله>>[3].

---

[1]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 46.
[2]- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 257.
[3]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 138.

لكن رغم تشابه هذه التعريفات، فإنه يمكننا ملاحظة أنه توجد داخلها اختلافات في تصور المكان الخاص. ذلك أن الأستاذين Bécourt وChavanne يضيفان إلى معيار رضا صاحب المكان معيارًا إضافيًا، يتمثل في أن يكون المكان مغلقًا بينما يأخذ الأستاذ Ravanas بمعيار فريد هو الرضا وحده[1].

وهو ما أخذ به مثله كل من الكاتبين Gassin وKayser غير أنهما، خلافًا للأستاذ Ravanas، يعرّفان المكان الخاص بمفهوم المخالفة للمكان العام، فالمكان العام حسب معنى المادة 23 من قانون 1881 المتعلق بحرية الصحافة هو: <<...المكان المفتوح إلى الجميع بدون ترخيص خاص من أي كان. على أن يكون الولوج إليه دائمًا ومطلقًا، سواء كان ذلك بصفة مستمرة أو عرضية>>.

بناء على هذه التفسيرات، يمكن حوصلة التعريف الذاتي الذي أعطاه الفقه للمكان الخاص، بانه عكس المكان العام. فالمكان الخاص هو: <<المكان غير المفتوح لأيّ كان سوى بموجب رخصة صادرة عن من يشغله بصفة دائمة أو مؤقتة>>. لكن هذا المفهوم الذاتي لملكان الخاص يلاحظ عليه أنه هشّ. وبالتالي يبدو من خلال هذا المفهوم أنه يصعب الوصول إلى تصور متجانس للمكان الخاص. وهو الوضع الذي يقودنا إلى البحث في الاتجاه الموضوعي، باعتباره الاتجاه الفقهي الغالب في هذا الصّدد[2].

- التصور الموضوعي:

تبنى أغلب الفقهاء الفرنسيين نظرة معاكسة للنظرة الأولى التي أخذ بها قليل من نظرائهم في الاتجاه الأول المذكور. فهناك كتّاب يأخذون، بكل بساطة، بمعيار تعداد الأماكن العامة التي ذكرها المشرع. أي الطرق والشوارع والحدائق والملاعب...إلخ. حيث لا يدخلون مثل هذه الفضاءات في ميدان تطبيق المادة 368 (م226-1 ق.ع فرنسي جديد، م303 مكرر ق.ع جزائري). أما الأماكن الأخرى، غير مثل هذه المذكورة: فهي تشكل أماكن خاصة بطبيعتها. وبالتالي ينبغي أن تكون محمية، شانها في ذلك شأن السكن. وكمثال على هؤلاء الفقهاء، نذكر الكاتب Badinter الذي برر هذا الاتجاه بالمبررات التالية، قائلاً: <<إن الأماكن الخاصة هي وحدها التي تأوي حرمة الحياة الخاصة، مما يجعل تلك الأماكن تتمتع بحماية قانونية>>[3]

نحن من جهتنا، نذهب مع من يخالف هذا التصور الفقهي الغالب ونسير مع من يأخذ النظرة الفقهية الأولى. أي أتصور الذاتي الذي يرتكز على معيار الرضا، لأنها نظرة رغم الأخذ عليها أنها هشة.

---

[1]- بيو خلاف، تطور حماية الحياة الخاصة للعامل، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011، ص 24

[2]- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 256.

[3]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 50.

فهي تشمل على ميزة أنها مرنة وواسعة جدًا في آن واحد. فهو تتوافق ببساطة كبيرة مع مختلف الظروف لأن المكان العام يمكنه أن يصبح مؤقتًا خاصًا، وذلك بمجرد جعل مدخله يخضع إلى رضا الشخص المعني. فهذا التصور الذاتي يأخذ في الحسبان واقع الأشياء أكثر من التصور الموضوعي الذي يضع قائمة للاماكن العامة، وبالتالي يقلص من ميدان تطبيق القانون بكيفية معتبرة. كما أنه من جهة أخرى، يصعب التمييز بكيفية دقيقة ونهائية بين الأماكن العامة والأماكن الخاصة. حيث أن هذه الأماكن العامة يمكن أن تتغير طبيعتها حسب استعمالها وتصبح أماكن خاصة. [1]

ثانيا: التصور القضائي لعبارة "مكان خاص":

توجد لدى قضاة المادة الجزائية الفرنسيين كذلك تصورات مختلفة فيما بينهم بالنسبة لمصطلح المكان الخاص. حيث يمكن جمع هذه التصورات، هي الأخرى، في اتجاهين إثنين: أحدهما ينظر إلى المكان الخاص نظرة موضوعية والآخر يوليه نظرة ذاتية.

1- النظرة الموضوعية:

تستند بعض الجهات القضائية الفرنسية على مجرد تعداد الأماكن العامة، مثل المقاهي والمطاعم والشوارع. وذلك بغرض تحديد طبيعة المكان ما إذا كان عاما أما خاصًا. ففي حكم أصدرته محكمة الجنح بمدينة Aix en Provence في 1973/10/16، تبنت فيه هذه النظرة. ويتعلق الأمر بصديقتين كانتا موضوع التقاط صورة لهما من طرف صديقة أخرى لهما عندما كانت في الشارع أمام البناية التي تقطنها إحداهما. ثم نشر صحفي هذه الصورة بعد أن تحصل عليها دون رضا المرأتين موضوع اللّقطة. فرأت المحكمة أنه لا يوجد مساس بحرمة الحياة الخاصة للمرأتين الشاكيتين، على أساس انعدام أحد العناصر المكوّنة لجنحة المادة 368 ق.ع.ف، الذي هو عنصر المكان الخاص. وقد عرّفت المحكمة الابتدائية هذه العبارة بقولها: <<تتحدد اللقطة بطبيعة المكان الذي تؤخذ فيه، ما إذا كان عامًا أم خاصًا. بينما هذا المكان يعدّ عاما بطبيعته. وهو ما أدى إلى إدخال النص القانوني بكيفية اعتباطية وإعطاء تفسير واسع للقانون. وبناء على هذا، فإن الصورة الملتقطة في الطريق، الذي هو مكان عام بطبيعته[2]، لا تقع عند نشرها تحت طائلة المادتين 368 و 369ق.ع>> وفي تعليقه على هذا الحكم المذكور أيد الأستاذ Lindon هذا الموقف الموضوعي الذي اتخذته المحكمة. حيث ذكر أن <<الأمر يتعلق بنص جزائي، وبالتالي فإن تفسيره يكون ضيّقًا. مما يجعل هذا الحل يستأهل التأييد...>>.

---

[1]- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 258.
[2]- المرجع نفسه، ص 265.

أخذت بهذه النظرة الموضوعية للمكان الخاص كذلك غرة الاتهام لمحكمة استئناف Toulouse في حكم أصدرته يوم 1974/02/26، قاضية بأن: <<...المساس بالحياة الخاصة عن طريق نشر صورة، غير معاقب عليه جزائيًا سوى إذا كانت هذه الصورة تمثل شخصًا في مكان خاص...وحيث يستخلص من التحقيق أن التقط صور الثنائي (م) كان قد تمّ وهما في الطريق العامة بمدينة باريس. لذلك فإن المادة 368 غير قابلة للتطبيق.[1]

كما سارت محكمة الجنح لمدينة Pontarlier على نفس المنطق أيضًا فيما يتعلق بكل من مكتب المحضر القضائي والفندق. حيث قضت بأن: <<ديوان السيد (م) يشكل مكانًا عاما، أين يستطيع الجميع دخوله. وأنه فيما يتعلق بمكان الاستقبال: فإن نزل Manoir يشكل، كذلك لنفس السبب مكانًا عامًا>>.

غير أن هذه النظرة الموضوعية للمكان الخاص التي تبنتها المحكمة قد انتقدها بشدة الكاتب Bécourt، عند تعليقه على حكمها. فهو قد نسب إلى المحكمة، عند اعتبارها مكتب المُحضر القضائي أنه يشكل مكانًا عامًا، أنها قد تبنتها في قضية سابقة بالنسبة لمحل صيدلية. رغم أن هذا المحل له نفس خصوصيات ديوان المُحضر. وأضاف الكاتب المذكور في تعليقه أن هذا الحل الذي جاءت به المحكمة لا يتناسب مع الواقع الذي مفاده أن المُحضر القضائي يلتقي عادة بزبائنه ويتحادث معهم داخل مكتبه وأبوابه مغلقة. وهو ما فعله هذا العون القضائي في قضية الحال. كما لاحظ الكاتب، من جهة أخرى، أن منطق "بمفهوم المخالفة A contratio" الذي اعتمدته المحكمة، والذي يكمن في أن النزل يشكل كذلك مكانًا عامًا لنفس الأسباب، هو منطق هش جدًا، لأنه لا يستند على تفسير مقبول. ذلك أنه في قضية الحال <<...لم يثبت خلال تلقي الشاكي للمكالمة الهاتفية بأنه كان معزولاً في مخدع الهاتف أو في أية غرفة ما>>.

إن ما يلاحظ على القضاة الفرنسيين أصحاب هذا الاتجاه الموضوعي أنهم لم يستعملوا سلطتهم لتقدير الوقائع في جميع الحالات التي ذكرناها أعلاه. بل أنهم قد تمسكوا بحرفية النص. وهو ما يخالفهم فيه أصحاب النظرة الذاتية في تحديد المكان الخاص. [2]

2- النظرة الذاتية:

يوجد اتجاه قضائي مقابل للاتجاه السابق. إذ أنه يعطي تفسيرًا واسعًا جدًا للقانون. حيث يتجوز القضاة الفرنسيون، هنا، سلطاتهم عند تفسير النصوص الجزائية. ذلك أنهم يقدمون تعريفات خاصة بهم

---

[1] – H.C.P., 1975, II, 17903, Note lindon.

[2]- خليف مصطفى، المرجع السابق، ص 76.

للمكان الخاص. وهي تعريفات تستند إلى معايير تختلف باختلاف هؤلاء القضاء أنفسهم. ويمكن جمع المعايير التي يستندون عليها في تحديد المكان الخاص في ثلاثة، هي: معيار الرضا (أ)، ومعيار استعمال المكان (ب)، ومعيار تحليل الوقائع (ج).

أ- معيار الرضا[1]:

أن التساؤل الذي طرحه القضاة الجزائيون في العديد من المرات هو: هل الدخول إلى المكان يخضع إلى شرط رضا الشخص الذي يشغل ذلك المكان أم لا؟ وهو ما قضت به محكمة الجنح بباريس يوم 1971/03/18. وتنحصر وقائع القضية في التقاط صورة تمثل امرأة وهي جالسة على سطح مقهى بأحد شواطئ المدينة السياحية Saint Tropez حيث كانت تلك المرأة عارية النهدين. فقد قضت المحكمة بان جنحة المادة 368 لم تكن قائمة. لأن الشاطئ التي التقطت منه صورة امرأة ذات صدر عارٍ لا يعتبر مكانًا خاصًا بمفهوم المادة 368، مادام هذا الشاطئ هو عبارة عن مكان عام قابل أن يدخله جميع المصطافين، وقد أصدرت المحكمة حكمها المذكور بعدما لاحظت أن ذلك الشاطئ كان مفتوحا لجميع الناس بدون رخصة. كما أخذ القاضي في الحسبان عناصر أخرى ذات طابع تقني ونفسي عند إصدار حكمه في هذه القضية مثل عدد الأشخاص الذين يمارسون العري في ذلك المكان. حيث ذكر أن: <<العديد من المصطافين يمارسون العري الكامل أو الجزئي. وأن الأشخاص العراة لا يكترثون بأنظار الغير... دون إحراج من المصطافين الآخرين والمارين ومن الأنظار المتطفلة>>.

وقد بدأ الأستاذ Piganio هذا المفهوم الواسع للمكان الخاص الذي أخذت به محكمة الجنح. حيث كتب بمناسبة تعليقه على حكمها، قائلاً: <<على أي حل، يجب تأييد المحكمة عندما قدرت طبيعة المكان بكيفية واقعية ومجرّدة>>. كما اعتبر الأستاذ Levasseur الشواطئ بأنها أمكنة عامة...لأنها قابلة للدخول إليها من طرف الأشخاص دون تحديد عددهم مقابل مبلغ مالي يدفعه كل واحد منهم للدخول...>> [2].

في قضية أخرى، طبقت محكمة استئناف Besançon معيار الرضا، أيضًا، لتحديد ما إذا كان بهو الاستقبال التابع لأحد الفنادق يشكل مكانًا خاصًا أم عامًا. حيث اعتبرته مكانًا عامًا في حكم أصدره يوم 1978/01/05. لأن بهو النزل، في نظر محكمة الاستئناف، عبارة عن <<مكان قابل للدخول من طرف الجميع بدون ترخيص معين من أي شخص. بينما يجب اعتبار المكان الخاص عندما لا يكون

[1]- بزازي زينب، المرجع السابق، ص 86.
[2]- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 261.

مفتوحًا لأي شخص، ويحتاج إلى رخصة من شاغله، سواء كان شغلُ هذا الأخير للمكان بصفة مؤقتة أم دائمة>>.

وأيد هذا التعريف للمكان الخاص كل من الأستاذين Lindon وBécourt عند تعليقهما على حكم محكمة الاستئناف. فقد اعتبر الأول أن هذا التعريف قريب من التعريف الذي وضعه هو نسه. أما الثاني فكتب أن محكمة الاستئناف <<قد أوضحت بكيفية هائلة جدًا أن جهاز الهاتف الثابت الذي استعمله الشاكي موجود في بهو الاستقبال التابع للنزل. أي في مكان قابل للدخول إليه دون أية رخصة من أي كان>>.[1]

بالعكس من ذلك اعتُبرت المؤسسة العقابية بمثابة مكان خاص من طرف محكمة الجنح بباريس في حكم أصدرته يوم 1986/10/23. وتتلخص وقائع القضية في أن إحدى الجرائد نشرت مقالا حول أحد الإرهابيين وأرفقته بصورة تمثل شخصين يلعبان الشطرنج داخل ساحة إحدى المؤسسات العقابية. فقد رأت المحكمة أنه: <<...يجب تكييف المكان بأنه عام عندما يكون قابلا للدخول إليه بدون رخصة من أي كان. وأن يكون الدخول ذاته غير مشروط بشروط معينة... أو بأسباب محددة. وهو ما لا يجعل مكان الحبس كذلك، لأنه من تعريفه يدل على أنه يُمنع الدخول إليه (والخروج منه كذلك) بدون رخصة خاصة ومحددة بصرامة>>

ومن جهته، أيد الأستاذ Bertin هذا الحكم الجزائي بمناسبة كتابته مقالا بعنوان (الصورة داخل السجن) فقال أنّ <<المحكمة قد ردت على الجريدة بكيفية هائلة>> كما ثمّن الأستاذ Le vasseur الطريقة التي استعملتها المحكمة لتوضيح الطابع الخاص للمؤسسة العقابية، والذي يكمن في عكس تعريف المكان العام بالمقارنة مع تعريف الحبس. [2]

بيد أنه في وقت لاحق لم يتم تطبيق معيار الرضا في عدة قضايا من قبل القضاة الجزائريين الفرنسيين, ونكتفي، هنا، بأن نذكر منها، على سبيل المثال، حكم صدر عن غرفة الجنح لمحكمة استئناف مدينة Rouen يوم 1975/03/19 وتتلخص أحداث القضية في أن مستخدمًا كان يشك في تسريحه من مصب عمله. فقام بالتنصت على المكالمات الهاتفية المتبادلة بين صاحب عمله وأحد المحامين، مستعينًا في ذلك بمنظومة تنصت وضعت داخل مكتب هذا العامل نفسه. فقد رأت محكمة

[1]- بزازي زينب، المرجع السابق، ص 95.
[2]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 40.

الاستئناف أن مكتب العام <<يعتبر عادة مكانا غير مفتوح لأي كان إلا بموجب إذن شاغله المؤقت أو الدائم...>> وبالتالي فهو يشكل مكانًا خاصًا[1].

بيد أن عنصر الرضا ليس هو المعيار الوحيد المعوّل عليه. بل أن هناك معيارين إضافيين يأخذ بهما القضاء الجزائي الفرنسي، وهما: استعمال المكان، وتحليل الوقائع المحيطة بهذا المكان.

ب- معيار استعمال المكان:

لقد تم تطبيق معيار مدى استعمال المكان من طرف محكمة الدعاوي الكبرى بباريس في حكم أصدرته بتاريخ 1975/11/07. حيث رأت أن <<مؤخرة المحل المعد كصيدلية يمكنها أن تضم عناصر الحياة الخاصة، أو أنها قد تكون مكانا تجري فيه مشاهد حميمية>>. فحسب هذه المحكمة، رغم أن الصيدلية تُفتح للجمهور، فهي تضم جُزءًا منها يُستعمل لأغراض أخرى غير بيع الأدوية. [2]

في قرار أصدرته يوم 1983/12/08 لاحظت محكمة النقض الفرنسية أن المكتب الموجود في إحدى المؤسسات، والذي هو مكان عام بطبيعته، قد يصبح مكانًا خاصًا. فقضت بأنه: <<لم يستخلص من وقائع القرار المطعون فيه أن السيد (ف) عندما قام بالمهاتفة من مكتبه الذي يمكن أن يكون له فيه وحده ارتباط مع مراسليه، قد تنازل عن الطابع الحميمي للمكالمات. فمكتب قد لقي من خلال استعماله طابع المكان الخاص بمفهوم المادة 368 ق.ع...>>

غير أنه عند نقده هذا القرار، ذكر الكاتب Levasseur أن طبيعة المكان الخاص يجب أن تحدّد حسب معيار آخر يختلف عن المعيار الذي استعملته المحكمة في هذه القضية. فقد رأى هذا الكاتب أن <<...هذا المعيار يستخلص من واقعة أن الأحاديث لها طابع خاص. فتلك الأحاديث حتى ولو لم تكن تتعلق بحرمة الحياة الخاصة فهي قد جرت بواسطة جهاز الهاتف...>> [3]

ج- معيار تحليل الوقائع:

يؤسس القاضي الجزائي الفرنسي، أحيانًا، أحكامه على معيار إضافي غير معياري الرضا واستعمال المكان، حيث يعتمد على إجراء تحليل لوقائع القضية المعروضة عليه. فيحدد طبيعة المكان انطلاقًا من التحليل الذي يجريه على العناصر النفسية والمادية الواردة في كل قضية على حده. وقد أخذت بهذا المعيار التحليلي محكمة الجنح لمدينة Montbéliard في حكم أصدرته يوم 1978/2/0، عندما أجرت مقاربة بين الإقامة الجماعية للعمال والأمكنة العامة. فلاحظت المحكمة أن <<الإقامة...

---

[1]- نبيل إبراهيم سعد، هشام محمد محمود زهران، المرجع السابق، ص 50.
[2]- بيو خلاف، المرجع السابق، ص 28.
[3]- المرجع نفسه، ص 30.

التي يمكنها استقبال حوالي 300 شخصًا تشكل، لهذا السبب، مكانا عاما>>. ثم شرعت المحكمة بعد ذلك في تحليل مختلف الأمكنة التابعة للإقامة المعنية، بما فيها الأماكن المتعلقة بالمنظومة الهاتفية. فتلك الإقامة، حسب المحكمة، <<...تضم زيادة على موزّع الهاتف وقاعة بالطابق السفلي مخصصة للمقيمين و6 جهازًا هاتفيًا منتشرة في مكاتب مختلفة وسكنات والمطبخ وقاعة الأكل والورشة وقاعة الأرشيف. وهي أماكن ومواضع يمكن اعتبارها أماكن عامة>>.[1]

من جهتها، اعتبرت محكمة الاستئناف بباريس غرفة المستشفى بأنها تشكل مكانًا خاصًا. وهو ما قضت به هذه المحكمة في حكم أصدره بتاريخ 1986/03/17. حيث أخذت في الحسبان عنصرًا ماديًا، يتمثل في قيام صحفيين بمحاولة تصوير ممثلة كانت ممددة على سريرها بالمستشفى. فأدانت المحكمة المذكورة الصحفيين على أساس أن المكان الذي توجد به المرأة المشار إليه هو، على وجه الخصوص، غرفة المستشفى. وهي تعد مكانا خاصا. فالمحكمة هنا قد أسست حكمها على واقعة كانت قد أخذت بها سابقًا، مفادها أن غرفة المستشفى تعتبر مسكنًا، وبالتالي فهي يمكن أن تكون مكانًا خاصًا[2].

كما اعتبرا لقضاة الفرنسيون عيادة الطبيب بمثابة مكان خاص في قضايا تتعلق بإجراء تفتيشات داخل بعض العيادات الطبية. مثلما قضوا به في قرار أصدروه يوم 1986/1/08.

صفوة القول هنا هي أنه يوجد موقفان متعارضان وسط القضاء الجزائي الفرنسي. كل واحد منهما يقترح تعريفًا معينًا للمكان الخاص. فالموقف الأول يعرّفه بكيفية سلبية عن طريق النفي. وذلك من خلال مقابلته مع الأماكن العامة. إذ يرى أن كلّ ما ليس مكاناً عامًا يكيّف بأنه مكان خاص. أما الموقف الآخر فهو ينظر نظرة تحليلية لتحديد طبيعة المكان. وذلك من خلال أخذه في الاعتبار العناصر النفسية والمادية من أجل تحديد الطابع الخاص للمكان.

نحن نرى أن هذا الموقف الأخير هو الأجدر بالتأييد، باعتبار أن المكان لا يمكن تكييفه على أنه خاص، انطلاقًا من مجرد معاينة أنه لا يدخل ضمن مجموع الأماكن العامة. ذلك أن هذا المعيار لانتقائي غير كافٍ لتعريف المكان الخاص. وبالتالي يجب الاعتماد على عناصر أكثر صلابة وأكثر واقعية، تتمثل في تحليل الوقائع في كل قضية على حدة. [3]

لذلك نرى أنه يتعين على قضاة المادة الجزائرية في الجزائر عند تطبيق نص المادة 303 مكرر ق.ع أن يبحثوا في نفسية الشخص ضحية التقاط الصورة، ويفحصوا الوقائع المادية المحيطة بهذا الالتقاط

---

[1]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 148.
[2]- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 261.
[3]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 55.

وغيرها من العناصر التي تسمح بالوصول إلى حقيقة ما إذا كان المكان يعد خاصًا أم لا. وهي الطريقة التي أصاب فيها القضاة الفرنسيون الذين سلكوا الاتجاه الأخير المذكور أعلاه. ذلك أنه من قراءة الأحكام العديدة لهؤلاء، نلاحظ أن التصور الذاتي والواقعي لمفهوم المكان الخاص هو الموقف المتبنّى من طرف أغلب الجهات القضائية الجزائية الفرنسية.

غير أن ما يلاحظ في هذا الصدد أنه كان أغلب القضاة الفرنسيين متفقين حول هذه النقطة. فهم ليسوا كذلك فيما يتعلق بمسالة اختيار المعيار الذي يجب استعماله لتحديد طبيعة المكان. لذلك ينتظر من الاجتهاد القضائي أن يتطور في هذا الاتجاه الذي هو تصور ذاتي للوصول إلى نظرة موحّدة لمعيار المكان. لأن هذا التصور المقصود موجود كذلك لدى قسم كبير من فقهاء القانون الفرنسيين، مثلما رأيناه سابقًا. فأولئك الكتاب يثيرون مبررات قريبة جدا من المبررات التي يستعملها قضاة بلدهم لتدعيم موقفهم.

بناء على ما تقدم ذكره، نخلص إلى أن المكان الخاص يعد، إذن، عنصرًا متعلقًا بالتقاط الصورة، وبالتالي هو عنصر مهم، حيث بدونه لا تقوم جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة المنوه والمعاقب عليها بمقتضى المادة 303 مكرر ق.ع.ج، غير أنه قد يحدث، أحيانًا، أن يقع التقاط للصورة في مكان خاص ومع ذلك يفلت هذا الالتقاط من الردع الجزائي لوجود سبب محتمل لإباحة مثل هذا الالتقاط. [1]

المطلب الثاني: أسباب الإباحة في التقاط الصورة

يمكن أن يورد المشرع إباحة لمصالح الأمن من أجل التقاط الصورة بموجب أحكام قانونية يبرّر فيها صراحة هذه الوضعية. فهذا الاستثناء يمكن أن يحدث، لكن الأحكام القانونية التي تجيزه قليلة العدد بالمقارنة مع النصوص التي تسمح بالتقاط الحديث. ذلك أن مصالح الأمن نادرًا ما تلجأ إلى هذا الأسلوب أثناء التحريات التي تقوم بها من أجل الكشف عن مرتكبي الجرائم، لأنها كثيرًا ما تعتمد على التنصتات. حيث يبدو لها أن أسلوب التنصت على الأقوال أكثر فاعلية عند البحث عن المجرمين. وبالتالي يعتبر أسلوبًا أجدى نفعًا من أسلوب التقاط الصور. [2]

لم يتم في فرنسا مثلا، وضع أحكام قانونية خاصة تبيح التقاط الصور، مثلما وضع لالتقاط الأحاديث، حيث تم تأطير هذا الالتقاط الأخير، كما رأينا أعلاه، بموجب القانون المؤرخ في 1991/07/10. ومع ذلك توجد بعض النصوص القانونية الفرنسية المتفرقة التي تبيح التقاط صور

[1]- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 145.
[2]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 51.

الغير. لكن التقاط الصور نادرًا ما تجريه مصالح الشرطة، وأنه إذا حدث فهو يكون بأمر من السلطات القضائية الفرنسية. وهو ما جعل هذا الالتقاط موضوع أحكام قضائية ندرة صدرت بشأنه.

من بين هذه الأحكام القضائية القليلة، نذكر حكم يتعلق بالتقاط صورة بناء على إذن من السلطات القضائية ولم يتم ردعه جزائيًا بسبب وجود سبب من أسباب الإباحة. هذا الحكم أصدرته محكمة النقض يوم 1994/03/16 فيما عُرف بقضية متهم يُدعى Touvier. حيث أن هذا المتهم الذي تم تصويره وتسجيل أقواله في جلسة محاكمته، قدم طنا بالبطلان ضد الأمر القضائي الذي رخص بالتسجيل السمعي البصري لجلسته الجنائية. لكن محكمة النقض رفضت طعنه، مؤسسة قرارها على أن: <<...المساس بحقوق الشخصية الفردية الذي أثاره Paul Touvier، والذي يمكنه أن يستخلص من تسجيل أو نشر تسجيل للجلسات، يبرره قانون 1985/07/1 المتعلق بتكوين أرشيفات سمعية بصرية للقضاء. وهو ما استند عليه الحكم القضائي المنتقد>>[1].

غير أن هناك من رأى أن محكمة النقض الفرنسية قد أخطأت في قرارها المشار إليه أعلاه، عندما قضت بأن جنحة التقاط الصورة مبرّرة بموجب نص، بينما الحقيقة هي خلاف ذلك. لأن جنحة المادة 368 ق.ع فرنسي لم تقم أصلاً بسبب نقص عنصر من عناصرها، ألا وهو المكان الخاص. لأن قاعة الجلسات التي جرى فيها التسجيل تعد مكانًا عامًا.

لم ترتكب محكمة النقض الفرنسية مثل هذا الخطأ في قرار لاحق أصدرته بتاريخ 1994/08/23. بل أنها، هذه المرة استندت على غياب عنصر مشكل لجنحة المادة 368 ق.ع ففي القضية قام بعض أعوان الحرس الوطني الفرنسي، في إطار إجراءات التحقيق الأولي الموجهة إلى معاينة الجرائم والبحث عن مرتكبيها، بمراقبة مأوى تابع لأحد الصيادين[2]. وبعدما حرروا محضرًا ضد الشخصي المعني، احتج هذا الأخير على مشروعية ذلك المحضر الذي اعتمد على معاينات تمت بمساعدة منظار مقرب. واستند الطاعن في طعنه على أن ذلك المحضر قد أُعدَّ خرقًا للمادة 8 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المتعلقة بحماية الحياة الخاصة. غير أن محكمة النقض رفضت هذا الدفع بالبطلان وأخذت بالأسباب التي اعتمدت عليها محكمة الاستئناف في تسبيب حكمها الذي قضى بأن المراقبة البوليسية لم يكن لها أثر انتهاك حرمة الحياة الخاصة[3]. لأن تلك المراقبة، حسب محكمة الاستئناف، لم تتمثل في عنصر تثبيت الصورة الذي هو عنصر ضروري في جنحة المادة 226- ق.ع

---

(1)- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 260.
(2)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 154.
(3)- حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص 272.

فرنسي (م 303 ق.ع جزائري). ثم خلصت محكمة النقض إلى أن المراقبة تمت بمساعدة منظار مقرب لا تدخل في مجال المادة 368 ق.ع...

كان ذلك ما درسناه بشأن جنحة الالتقاط المتمثلة في واقعة التقاط كلام الغير وكذا واقعة التقاط صورت بدون وجه حق غير أن المشرع الجزائي لم يكتف بتجريم هذين فعلي التجسس المذكورين أعلاه بل أنه يجرّم كذلك في نفس الوقت أفعلا استغلال مردود التجسس على حرمة الحياة الخاصة. وهي أفعال يمكنها أن تتجسّد في صور استعمال الالتقاط أو الاحتفاظ به أو إفشائه[1].

[1]- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 58.

الفصل الثاني
مظاهر الحماية القانونية للحق في الصورة

الفصل الثاني: مظاهر الحماية القانونية للحق في الصورة

موضوع الحق في الصورة تعرض إلى اعتداءات مختلفة سواء بإنتاج أو نشر الصورة دون رضى صاحبها ودون توافر أسباب الإباحة التي ذكرتها سابقًا، وهنا يتدخل القانون لحماية صاحب الحق المنتهك بالوسائل القانونية المكفولة والتي تجعل المعتدي مسؤولاً في مواجهة التعدي عليه، إذ حاول المشرع الجزائري التدخل تشريعيًا ليوفر مستويات من الحماية و الردع لهذه الإعتداءات الواقعة على الحق في الصورة.

من خلال هذا الفصل سأدرس مظاهر الحماية القانونية التي أقرها المشرع الجزائري للحق في الصورة، حيث سأتناول الحماية المدنية ثم الحماية الجزائية للحق في الصورة.

المبحث الأول: الحماية المدنية للحق في الصورة

المشرع الجزائري لم يخصص نصًا صريحًا في أحكام القانون المدني الجزائري لحماية الحق في الصورة، وإنما اكتفى بنص المادة 47 ق،م،ج والتي شملت كل الحقوق الشخصية بنصها على أنّ: <<كل من وقع عليه اعتداء في حق من الحقوق الشخصية، أن يطالب بوقف الاعتداء والحصول على تعويض عما أصابه من ضرر>>.

المطلب الأول: وقف الاعتداء لحماية الحق في الصورة

وقف الاعتداء هو ما يقصد به تعطيل ومنع حدوث ضرر في المستقبل، وبالتالي يحمي الحق ويضع حدًا للضرر دون أن يعتبر ذلك تعويضًا[1] فالمشرع الجزائري لم يقارن وقف الاعتداء بوقوع الضرر وذلك من خلال نص المادة 47 ق.م.ج، فهدف المشرع حماية الحق ذاته حتى ولو لم يفرز الاعتداء على أي أضرار[2].

ويشمل وقف الاعتداء جملة من الإجراءات الوقائية التي تتطلب شروطًا للجوء إليها ثم تحديد هذه الإجراءات.

الفرع الأول: شروط اللجوء إلى الإجراءات الوقائية:

يلزمنا مجموعة من الشروط الضرورية للجوء إلى الإجراءات الوقائية وهي:

أولا: أن يكون الاعتداء على الحق لا يقبل التسامح فيه: يشترط اللجوء إلى الإجراءات الوقائية لوقف الاعتداء على الحق في الصورة وجود اعتداء أو خطورة استثنائية ولا يتسامح فيه أو متاعب خطيرة بصفة خاصة، أو اعتداء لا يمكن أن يصلحه تعويض لاحق[3].

فالمشرع الجزائري لم ينص على هذا الشرط في نص المادة 47 ق.م.ج السابقة الذكر، إلاّ أن خطورة هذا الاعتداء جعل اللجوء إليه أمر بديهي[4] إذ ليس من الحكمة الأمر بإجراء وقائي ما، بسبب نشر صورة عادية كصورة البطاقة الشخصية أو صورة قد سبق نشرها.

---

(1)- عايد فايد عبد الفتاح فايد، المرجع السابق، ص 63
(2)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 55
(3)- عايد فايد عبد الفتاح فايد، المرجع السابق، ص ص 75-76
(4)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 56

فدرجة خطورة هذا النشر لا تستدعي اللجوء إلى الإجراءات التي تنطوي على المساس بحرية الاخرين، و قد يؤدي اللجوء لهذا الإجراء إلى خطورة أكبر، فبمجرد وصول المسالة إلى القضاء يزداد الفضول لدى العامة وكذا الصحافة لمعرفة تفاصيل القضية، وهذا قد ينطوي على ضرر أكبر جسامة[1].

ثانيًا: توفر شرط الاستعجال

لم يلحق المشرع الجزائري مهمة وقف الاعتداء على الحق في الصورة إلى القضاء الاستعجالي بصفة مباشرة، إلا أن وقف الاعتداء يتطلب القيام بإجراءات مؤقتة بشكل سريع[2]وهو ما يوفره القضاء الاستعجالي، الذي يخول له إمكانية أخذ كل التدابير اللازمة لمنع أو توقيف الاعتداء الحاصل على الصورة.

والمقصود بالقضاء الاستعجالي هو قضاء استثنائي وطارئ تفرضه حالات استعجالية وملحة لا تقبل الانتظار ولا الرجاء[3]، ومنه يشترط اللجوء إلى هذا النوع من القضاء توفر حالات الاستعجال القصوى، وهي في حالة الاعتداء على الحق في الصورة بوسيلة من الوسائل التكنولوجية الحديثة وذلك حتى يتمكن القاضي الاستعجالي من اتخاذ الإجراءات الوقائية بصفة مؤقتة ريثما يفصل قاضي الموضوع في مسألة وجود الاعتداء من عدمه، فإذا وجد أن هناك اعتداء يلغى الإجراء الوقائي وتعود الحالة إلى ما كانت عليه من قبل[4].

يملك القاضي الاستعجالي سلطة تقدير مدى توفر حالة الاستعجال من عدمها، وكذا اختيار الإجراء الوقائي الذي يراه مناسبًا لوقف الاعتداء على الحق في الصورة، بشرط عدم المساس بأصل الحق[5]الذي يبقى من اختصاص قاضي الموضوع، وهو ما قضت به المادة 918 ق.إم.إ.ج[6]فالحماية المطلوبة من القاضي الاستعجالي هي وقف الاعتداء على الحق في الصورة دون النظر في موضوع النزاع[7].

---

(1)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 130
(2)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 59
(3)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 130
(4)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 350
(5)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 131-132
(6)- أنظر المادة 918 من قانون 08-09 متضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق
(7)- بزازي زينب، المرجع السابق، ص 63

الفرع الثاني: الإجراءات الوقائية لوقف الاعتداء

يعتمد القاضي الاستعجالي على مجموعة من الإجراءات الوقائية لوقف الاعتداء على الحق في الصورة وهي المنصوص عليها في القانون المدني بصفة عامة، وهذا نظرًا لغياب نص صريح يكرس الحماية القانونية للحق في الصورة وكذا عموم نص المادة 47 من ق.م.ج، وهذه الإجراءات تتمثل في الحجز والحراسة القضائية وطمس الصورة أو إدخال تعديلات عليها.

أولا: الحجز والحراسة القضائية

1- الحجز: هو منع نشر صورة المعتدى عليها أو وقف تداولها وهذا حتى لا تصل إلى متناول الناس مهما كانت وسيلة الاعتداء، سواءًا عن طريق الصحف أو الفيلم أو الصحافة المرئية[1].

بحيث أن الحجز هو إجراء خطير لما يشكله من مساس بحرية التعبير، لذا لا يتم اللجوء إليه إلاّ نادرًا، وفي الحالات التي يتم فيها الاعتداء على الحق في الصورة بصفة خطيرة والتي تستدعي وقف الاعتداء بأقصى سرعة[2].

ويخول للقاضي سلطة تقدير درجة خطورة هذا الاعتداء، فهل من الضروري اللجوء إلى هذا الإجراء الذي لا يتم اللجوء إليه إلاّ في حالة عدم جدوى باقي الإجراءات الأخرى، ففي هذه الحالة يمكن للقاضي إصدار الأمر بحجز صورة معينة[3].

2- الحراسة القضائية:

تعد الحراسة القضائية كإجراء تحفظي نموذجي، يقصد به إيداع شيء متنازع فيه من طرف شخص أو عدة أشخاص بين أيدي شخص آخر يلتزم بإعادته بعد فض المنازعة إلى الشخص الذي يثبت له الحق به[4] والحراسة القضائية هي أنسب الإجراءات الوقائية حيث تمنع وصول الصورة إلى متناول الجمهور[5].

---

(1)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 131-132
(2)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 353
(3)-المرجع نفسه، ص357
(4)- عاقلي فضيلة، المرجع نفسه، ص 357
(5)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 358

حيث تشكل الحراسة القضائية عنصر إثبات في دعوى التعويض التي يمكن أن ترفع في الموضوع، كما يُعتبر اللجوء إلى هذا الإجراء بغرض وقف الاعتداء على الصورة، وهو إجراء مؤقت يمكن لقاضي الموضوع إلغاءه إذا رأى مصلحة في إلغائه[1].

ثانيًا: طمس الصورة وإدخال تعديلات عليها

بالنسبة لأحكام التشريع الجزائري لا يوجد أي نص يعطي أو يمنح القاضي سلطة الأمر بحذف الصورة أو طمسها، إلاّ أن ذلك يدخل ضمن الوسائل الأخرى التي يجوز للقاضي اتخاذها من أجل منع أو قف الاعتداء الحاصل على الحق في الصورة[2].

يشكل حذف الصورة أو إدخال تعديلات عليها مساس بأصل الحق، لأن حذف الصورة يعني عدم وصولها إلى قاضي الموضوع، إلاّ أن القاضي الاستعجالي غالبا ما يلجا إلى هذا الإجراء إذا كان السبيل الوحيد لوضع حدّ للاعتداء الحاصل على الحق في الصورة.

يحصل في بعض الأحيان أن يعرض المدعى عليه أن يقوم بحذف الصورة أو تعديلها أو طمس معالمها حتى يتجنب الأمر بالحجز أو الوضع تحت الحراسة[3]، إلا أن هذا الإجراء لا يكون فعالاً إلاّ إذا طبق على كافة النسخ الموجودة وهذا يمكن فقط في بعض الحالات كالصورة غير المنشورة أو الفيلم قبل عرضه، أو الصحيفة قبل توزيعها، لأن هذا الإجراء لا يجدي نفعا إذا كانت الصحيفة أو الفيلم أو الكتاب الذي تضمن الصورة محل الاعتداء، قد نشرت أو بيع جزء منها، خاصة في الجرائد اليومية، وكذا حالة نشر الصورة أو تعديلها أو طمس معالمها على صفحات الأنترنت، فيكون من الصعب حذفها، مع العلم أن الطمس والتعديل يجب أن يشمل صورة الجسم كله وليس الوجه فقط وهذا حتى تكون الصورة غير معلومة[4].

المطلب الثاني: التعويض عن الاعتداء على الحق في الصورة

بغض النظر إلى الحماية التي تكفلها الإجراءات الوقائية للحق في الصورة هناك ما يسمى بالتعويض الذي يكون كجزاء للإعتداء على هذا الحق، خاصة في الحالات التي لم تفلح فيها الإجراءات الوقائية في منع الإعتداء ، حيث نص المشرع الجزائري على إمكانية حصول المضرور من جراء الاعتداء على حق من حقوقه الشخصية، وبالتالي على حقه في الصورة على التعويض وذلك وفقا لنص

(1)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 358.
(2)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 140
(3)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 65
(4)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص360

المادة 47 ق.م.ج والتعويض عما قد يلحقه من ضرر، إلى جانب ذلك نجد النصوص العامة للمسؤولية التقصيرية منها نص المادة 124 ق.م.ج[1].

ويثير التعويض عدة تساؤلات تتعلق بشروط الحكم بالتعويض وطرق التعويض وأيضًا دعوى التعويض.

الفرع الأول: شروط الحكم بالتعويض

إشترط المشرع الجزائري في نص المادة 47 ق.م.ج حتى يتمكن المعتدى عليه من حقه في الصورة المطالبة بالتعويض[2]، أن يكون الاعتداء الحاصل على حقه في الصورة غير مشروع وأن ينتج على ذلك الاعتداء ضررًا.

أولا: الاعتداء غير المشروع:

إذا رجعنا إلى القواعد العامة فإن كل اعتداء أو فعل غير مشروع يستلزم التعويض، كما يمكن تأسيس مسؤولية التعويض عن الاعتداء على الحق في الصورة على أساس أن كل اعتداء بفعل ضار يمس الحق في الصورة، سواء بالتقاط الصُورة أو نشرها دون إذن صاحبها[3].

وعبارة "أن يطلب وقف هذا الاعتداء" الواردة في نص المادة 47 ق.م.ج السابقة الذكر، التي تتسع لتشمل منع الاعتداء قبل وقوعه، فالوقاية خير من العلاج[4].

فالاعتداء غير المشروع هو انحراف الشخص عن السلوك المألوف، فهذا الانحراف هو واقعة مادية، تثبت عن طريق قرائن قضائية[5]، وقد ذهب المشرع الجزائري إلى إعفاء المعتدى عليه من إثبات الخطأ في حالة الاعتداء على الحق في الصورة، إذ أن ركن الاعتداء يتمثل في إنتاج الصورة أو نشرها دون صاحبها، ولا يستبعد هذا الخطر أو الاعتداء غير المشروع، إلاّ إذا استطاع المعتدي إثبات رضا المعتدى عليه بإنتاج أو نشر صورته[6].

---

(1)- أنظر المادة 124 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني، المرجع السابق

(2)- إسحاق إبراهيم منصور، نظرية القانون والحق وتطبيقها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط09، ص 311

(3)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 69

(4)- فهيد محسن الديجاني، المرجع السابق، ص 281

(5)- بن سعيد صبرينة، حماية الحق في حرمة الحياة في عهد التكنولوجيا "الإعلام والاتصال"، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015، ص 281

(6)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 71

ثانيا: الضرر:

الضرر هو ركن جوهري في المسؤولية المدنية، إذ من غير المعقول تصور مسؤولية دون ضرر، فإذا لم يوجد ضرر تنتفي المسؤولية[1]، ولا تقبل هذه الدعوى لأنه لا دعوى بدون مصلحة[2]، وللوقوف أكثر على تفاصيل الضرر يجب معرفة شروطه وأنواعه.

1- شروط الضرر:

- يشترط أن يكون الضرر محققًا[3]، بأن يكون قد وقع فعلاً، كما يجوز للمضرور المطالبة بالتعويض عن الضرر المستقبلي، متى كان محقق الوقوع[4].

- كما يشترط في الضرر أن يكون شخصيًا، أي يقتصر الفعل الضار على المتضرر ذاته[5]وقد ينتقل ليصيب أشخاص آخرين يربطهم بالمتضرر علاقة معينة كالأقارب والذين بدورهم لهم الحق في المطالبة بالتعويض على أساس الضرر المرتد[6].

- يشترط أن يكون الضرر مباشرًا، ويتم تحديد الضرر المباشر والضرر غير المباشر وفقًا لطبيعة العلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر[7].

- ويشترط أن يصيب الضرر حقًا أو مصلحة مالية مشروعة، أو غير مخالفة للنظام العام والآداب العامة[8].

إذ أن القانون يحمي هذا الحق الذي يعطي لصاحبه حق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض عن ما أصابه من ضرر، فكل إخلال بحق مالي أو شخصي كان، يعتبر ضررًا يستوجب التعويض[9]، وبالتالي فبمجرد قيام الشخص بتصوير غيره ونشر تلك الصورة بغير رضاه يعتبر اعتداء على حقه في

---

(1)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص431
(2)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 151
(3)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 72
(4)- محمد حسين، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 333
(5)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 75
(6)- مناس منى، أوسيف إسمهان، الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015، ص06
(7)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 336
(8)- أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 39
(9)- مناس منى، أوسيف إسمهان، المرجع السابق، ص 13

الصورة دون الحاجة لإثبات أركان المسؤولية التقصيرية (خطأ، ضرر، علاقة سببية)، وللقاضي السلطة التقديرية بإقرار الضرر أو عدمه[1].

يجوز للمعتدي نفي ودفع هذا الضرر، تبقى مسألة إثبات الضرر تلعب دورًا مهمًا في تقدير قيمة التعويض[2].

2- أنواع الضرر: ينقسم الضرر إلى نوعين: ضرر مادي وضرر معنوي.

أ- الضرر المادي:

ينشأ هذا النوع من الضرر نتيجة إصابة تلحق المضرور في حق من حقوقه المالية[3]، أو بمصلحة مادية مشروعة[4]، أما في مجال الاعتداء على الحق في الصورة نجد أن الضرر المادي يشغل حيزًا ضيقًا مقارنة بالضرر المعنوي، وتم تناول الضرر المادي في قضية السيدة الثرية عند التقاط صورتها دون إذنها أثناء مشاركتها في مظاهرة ما، و تم وضع صورتها في الصفحة الأولى للجريدة مما أدى إلى فقدانها لنصيبها من الميراث، وهذا يعتبر ضررًا ماديًا قد فوت عليها كسبًا[5].

ب- الضرر المعنوي:

يقصد به إصابة مصلحة غير مالية كتشويه جسم الإنسان في شرفه والحط من كرامته[6]، والذي يمس الجانب الاجتماعي للذمة المعنوية للإنسان[7].

ذهب بعض الفقه إلى إنكار إمكانية التعويض عن الضرر المعنوي بحجة الصعوبة لتقدير هذا النوع من الضرر، وتقييمه لأن الضرر المعنوي يقوم على اعتبارات شخصية، التي يختلف مداها من شخص لآخر[8].

---

(1)- أسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص 759
(2)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 77
(3)- مناس منى، أوسيف إسمهان، المرجع السابق، ص 08
(4)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص
(5)- بشار طلال المومني، علاء الدين عبد الله فؤاد، الخصاونة، النظام القانوني للصور الفوتوغرافية والحقوق الواردة عليها، ووسائل الحماية القانونية دراسة مقارنة في القواعد العامة وقواعد حقوق الملكية الفكرية، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتعدة، ع 53، جانفي 2013، ص 226
(6)- مناس منى، أوسيف إسمهان، المرجع السابق، ص 10
(7)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 156
(8)- جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المرجع السابق، ص 167

إلا أنه بالرجوع إلى المادة 182مكرر ق.م.ج[1]، نجد أنها كست حق المطالبة بالتعويض عن كل ضرر معنوي وأصبح من الثابت إمكانية التعويض عن كل اعتداء على حق من الحقوق اللصيقة بالشخصية ومن بينها الحق في الصورة، ومن أمثلة الضرر المعنوي " نشر صورة فتاة ضمن مقال يتحدث عن منع الحمل، أو نشر صورة لسيدة ضمن مقال يتحدث عن الدعارة[2].

الفرع الثاني: طرق التعويض عن الاعتداء على الحق في الصورة

التعويض هو الوسيلة التي من خلالها يتم جبر الضرر الذي أصاب الشخص جراء الاعتداء على حقه في الصورة، وإعادة الحال التي ما كان عليه قبل حدوث الفعل غير المشروع ووفقا للمادة 132 الفقرة الثانية من ق.م.ج[3]، فإن طرق التعويض تكون إما عينيًا أو نقديًا.

أولا: التعويض العيني:

يتمثل التعويض العيني في إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل وقوع أو حدوث الفعل غير المشروع، فهو يزيل الضرر الناشئ عنه[4]، إذ يعتبر أنجح طريقة لتعويض المضرور عن الاعتداء الذي لحقه في حقه في الصورة[5].

يجوز للقاضي تقدير التعويض العيني عند الاعتداء على الحق في الصورة تبعًا للظروف أو بناءًا على طلب المضرور[6]، ومن أمثلة التعويض العيني عن الاعتداء على الحق في الصورة نشر الأحكام القضائية الصادرة بالتعويض في الصحف اليومية، وحق الرّد والتصحيح، وذلك بمقتضى قانون الإعلام الجزائري[7]، إلا أن التعويض العيني للحقوق الشخصية، وبالأخص للحق في الصورة ضيق النطاق، لأن معظم الحالات التي يتم فيها المساس بالحق في الصورة لا يمكن إصلاحها عينيًا، حيث أنه قد وقع وانتهى ويصعب محو آثاره[8]، ويبقى الخيار المطروح لدى القاضي هو اللجوء إلى التعويض النّقدي[9].

---

(1)- المادة 182 تنص على أن: "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي، كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة"
(2)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 80
(3)- المادة 132 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.
(4)- محمد حسين منصور، المرجع السابق، 342
(5)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 83
(6)- راجع المادة 02/132 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق
(7)- راجع المادة 101 و103 من الباب السابع المتعلق بحق الرد وحق التصحيح من القانون العضوي رقم 12-05، المؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، ع02، صدر في 2012/01/15
(8)- بن سعيد صبرينة، المرجع السابق، ص 296
(9)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 161

ثانيا: التعويض النقدي:

التعويض لنقدي هو مبلغًا من المال يعطى دفعة واحدة[1]، ولكن ليس ثمة ما يمنع القاضي من الحكم بالتعويض النقدي المقسط أو بإيراد مرتب مدى الحياة[2].

ويعد التعويض النقدي أكثر الطرق الملائمة لإصلاح الضرر المترتب عن العمل غير المشروع، إذ يغطي كافة الأضرار التي أصابت المتضرر سواءًا كانت أضرار مادية أو معنوية.

1- التعويض عن الضرر المادي:

يتمثل الضرر المادي في الإخلال بمصلحة مالية مشروعة للغير، أو تلك الخسارة التي تلحق بالمضرور أو الكسب الذي يفوته[3]حيث يشترط للحكم بالتعويض النقدي عن الضرر المادي أن يكون هناك مساس جدي بهذه المصلحة المشروعة[4].

ويكون التعويض النقدي كأصل من الضرر المباشر الذي يلحق الشخص جراء الاعتداء على حقه في الصورة، والذي يتبين من خلال التحقق من الظروف الملابسة لوقوع الضرر والتي تتصل بحالة المضرور الصحية والمالية[5]، ويجب أن تكون قيمة التعويض التي يحكم بها للمضرور أن تتناسب مع جسامة الضرر، فنشر صورة لشخصية مشهورة على سبيل الدعاية التجارية دون رضاه يختلف فيها التعويض عن ما إذا كانت هذه الصورة المنشورة لشخص عادي، وهذا لإختلاف قيمة الكسب الذي يفوت كل واحد منها نتيجة هذا النشر[6].

2- التعويض عن الضرر المعنوي:

يصعب تقدير الضرر المعنوي لعدم وجود قاعدة قانونية تحدد كيفية تقديره وكيفية تقدير التعويض المناسب عنه لذلك فقد تركت هذه المسألة للقاضي الذي يعتمد في تقديره على الظروف التي تتعلق بموضوع الاعتداء وبشخصية المضرور[7]، وهذه الظروف هي التي تحدد مدى جسامة الضرر، فالضرر الذي يصيب فتاة عزباء جراء نشر صورتها برفقة شاب، ليس كالضرر الذي يصيب امرأة متزوجة جراء نشر صورتها برفقة شاب غير زوجها، كما أن للشهرة أيضًا دورًا في تقديرهما، فنشر صورة شخصية

(1)- عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 153
(2)- راجع المادة 132 من الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.
(3)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 466
(4)- سعيد أحمد شعلة، قضاء النقض (المسؤولية والتعويض)، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 281
(5)- بوجمعة يوسف، المرجع السابق، ص 171
(6)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 91
(7)- سعيد أحمد أبو شعلة، المرجع السابق، ص 264

مشهورة في جريدة يؤدي إلى تهافت القراء لشرائها والاطلاع عليها أما إذا كانت هذه الصورة لشخص عادي فلا تثير إلاّ اهتمام القليلين ممن أمكنهم التعرف عليها[1].

الفرع الثالث: دعوى التعويض

دعوى التعويض هي وسيلة قانونية لحماية الحق في الصورة، ويتم رفع هذه الدعوى في المحكمة التي وقع في دائرة اختصاصها الاعتداء[2]، ومن خلال هذا سنقوم بتحديد من له الحق في المطالبة بالتعويض، ثم من يلتزم بدفع التعويض وأخيرًا تقادم دعوى التعويض.

أولا: الحق في المطالبة بالتعويض

يثبت الحق في طلب التعويض المترتب عن الاعتداء على الحق في الصورة للمضرور نفسه[3]، إلا أن السؤال المطروح هنا في حالة ما إذا كان المعتدي عليه حقًا قاصرًا، أو كان متوفيًا، فمن له الحق بالمطالبة بالتعويض.

1- إذا كان المعتدى على حقه في الصورة قاصرًا:

يتولى ولي القاصر الدفاع عن حق القاصر في الصورة ونعني بالولي هنا وليه على النفس وليس على المال[4]، لذلك فله سلطة التدخل لوقف الاعتداء الذي لحق القاصر في وصورته ومنعه بغض النظر عن النتائج او الآثار المالية الناتجة عنه[5].

يثبت للقاصر الحق في في التعويض من وقع الاعتداء على صورته، إذ يجوز لكلا من الولي على النفس أو الولي على المال أن يباشر دعوى التعويض، فالولي على النفس يباشرها باعتبار أن الاعتداء قد أصاب شخص القاصر، أما الولي على المال فيباشرها على أساس أن التعويض يؤول إلى الذمة المالية للقاصر[6].

---

(1)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 91-93
(2)- المرجع نفسه، ص 95
(3)- سعيد أحمد أبو شعلة، المرجع السابق، ص 52
(4)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 493
(5)- عاقلي فضيلة، المرجع السابق، ص 144
(6)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 97

2- إذا كان المعتدى على حقه في الصورة متوفيًا:

يقرر الحق في التعويض للمعتدى عليه طالما أنه على قيد الحياة، ولم يتنازل عن هذا الحق[1]، فهل هذا يعني أنه بوفاة صاحب الحق في الصورة ينتفي حقه في طلب التعويض؟

تنقضي الشخصية القانونية للإنسان بمجرد وفاته إلا أنّ هذا لا يستوجب حتمًا وفاة ذكراه أي الكيان المعنوي لهذا الأخير، مما يتيح لورثة المتوفي أو أقاربه إمكانية الدفاع عن حق مورثهم في صورته[2].

يترتب عن حالة وفاة المعتدى على حقه في الصورة فرضيتين:

أولهما: أن يكون المعتدى عليه قد باشر دعوى التعويض قبل وفاته لكنه مات قبل صدور الحكم فيها، في هذه الحالة يقوم ورثته أو أقاربته بمتابعة سير الدعوى[3].

ثانيهما: إذا توفي المعتدى عليه ولم يقم برفع الدعوى أصلاً، أي أن هذه الأخيرة لم يكن لها وجود في هذه الحالة تخرج الدعوى من ذمة المتوفي ولا يمكن للورثة الادعاء باسمه[4]، إلا أن للورثة الحق برفع دعوى شخصية باسمهم نتيجة ما لحقهم من ألم بسبب نشر صورة قريبهم[5].

ثانيا: الملتزم بالتعويض

تقع مسؤولية التعويض، وفقًا للمبادئ العامة على المعتدي ويساهم المدعى عليه في تحديد من يقع عليه الالتزام بالتعويض، فقد يكون هذا الأخير شخصًا طبيعيًا كما يمكن أن يكون شخصًا معنويًا[6].

فإذا كان شخصًا طبيعيًا، يكفي أن يقوم المتضرر برفع دعوى مباشرة وشخصية ضد المعتدي للمطالبة بالتعويض، أما إذا تعلّق الأمر بالشخص المعنوي كوسائل الإعلام، فالدعوى ترفع ضد المؤسسة وليس على الصحفي أو المصور فقط[7].

---

(1)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 493

(2)- زيادة محمد فالح بشاشة، مدى ملاءمة القواعد القانونية لحماية سمعة الإنسان واعتباره من التشهير (دراسة مقارنة)، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، مجلد 20، دمشق، سوريا، ع20، 2012، ص 644

(3)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 494

(4)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 96

(5)- أسامة السيد عبد السميع، المرجع السابق، ص 432

(6)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 500

(7)- بوشاشي سماح، المرجع السابق، ص 98

ثالثا: تقادم الدعوى:

تتقادم دعوى المساس بالحقوق اللّصيقة بالشخصية بصفة عامة، والحق في الصورة بصورة خاصة، بمرور 15 سنة من يوم وقوع الفعل الضار حسب نص المادة 133 ق.م.ج، أما إذا كانت دعوى التعويض عبارة عن دعوى مدنية تبعية بالجنح المرتكبة عن طريق الصحافة، فإن مدة تقادمها تخضع لأحكام المادة 124 من الباب التاسع تحت عنوان المخالفات المرتكبة في إطار ممارسة النشاط الإعلامي التي تنص على: <<تتقادم الدعوى العمومية والدعوى المدنية المتعلقتان بالجنح المرتكبة عن طريق الصحافة المكتوبة والسّمعية البصرية أو الإلكترونية بعد 06 أشهر كاملة ابتداءًا من تاريخ ارتكابها[1].

المبحث الثاني: الحماية الجزائية للحق في الصورة

بعد تطور عالم التكنولوجيا والاستعمال الواسع لها فتحت لها أبوابًا كانت مغلقة و انكشفت لها حدودًا كانت محروسة مما أدى إلى انتقال الجريمة من مفهومها التقليدي وعالمها العادي إلى الجريمة الحديثة وعالمها المتطور[2].

فلجأ المشرع الجزائري إلى البحث عن سبل لحماية هذا الحق من خلال الحماية المدنية المقررة للحقوق اللصيقة بالشخصية بصفة عامة، وتتبعها الحماية الجزائية من خلال استحداث نصوص تجريمية في قانون العقوبات تحمي الحياة الخاصة، والحق في الصورة لأول مرة، بموجب التعديل الذي لحق قانون العقوبات سنة 2006، وذلك بإضافة المواد 303 مكرر و303 مكرر 1.

سأتناول الحماية الجزائية للحق في الصورة في شقها الموضوعي وذلك بالتطرق إلى جرائم الاعتداء على هذا الحق، والتي تكون إما بالتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة أو الوضع أو السماح بالوضع أو استخدام الصورة.

المطلب الأول: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة

جاءت المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري بالنص على عقاب كل من قام بالاعتداء على حق الغير في صورته، وذلك بالتقاط أو تسجيل أو نقل الصورة لشخص ما في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه، في غير الأحوال المصرح بها قانونًا أو بغير رضا المجني عليه[3].

---

[1]- راجع المادة 115 من الباب الثامن المتعلق بالمسؤولية من القانون العضوي رقم 12-05 المتضمن قانون الإعلام، المرجع السابق.

[2]- حسام حريشان وآخرون، الفايسبوك تحول إلى وسيلة انتقام وخراب بيوت الجزائريين، جريدة الخبر، ع 8044، بتاريخ 2016/01/27، الجزائر، ص 16

[3]- محمد حسن قاسم، الحماية القانونية لحياة العمال الخاصة في مواجهة بعض مظاهر التكنولوجيا الحديثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011، ص 148

تعتبر هذه الجريمة كغيرها من الجرائم، إذ لا تقوم إلا بقيام أركانها (الفرع الأول) والتي يعاقب عليها القانون (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان جريمة الالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة

تتحقق هذه الجريمة بتوافر الأركان التالية:

- محل الجريمة.
- الركن المادي.
- الركن المعنوي.
- الركن الشرعي.

أولا- محل الجريمة:

اتفقت أغلب النصوص التشريعية منها التشريع الجزائري والفرنسي والمصري، على اعتبار موضوع أو محل هذه الجريمة هو صورة الشخص في مكان خاص، وأكدت أن صورة الشخص هي محل الجريمة أساسا، فضلا عن تواجده في مكان خاص[1].

تتحقق الجريمة المقررة في المادة 303 مكرر ق.ع .ج، متى كان محلها صورة لشخص وليس حيوان أو شيء أخر، حتى ولو كانت هذه الأخيرة قد أحدثت ضرر للغير، كما يجب أن تكون الصورة للشخص أثناء تواجده في مكان خاص[2]، مما يشكل انتهاك لحياته الخاصة، كأن يكون في وضع خاص لا يرغب أن يكشف للعامة[3]، وإذا لم يتوافر هذين الشرطين فلا جريمة في هذه الحالة لانتفاء موضوعها أو محلها.

ثانيا- الركن المادي:

يتحقق الركن المادي بتوافر أربعة عناصر:

- السلوك الإجرامي.
- وسيلة إركاب الجريمة.

---

(1)- عجالي جمال عبد الناصر، الحماية الجنائية من أشكال المساس لحرمة الحياة الخاصة عبر المكالمات والصور(دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكر، 2014، ص. 158.

(2)- أوقاسي خليدة، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة التشريع الجزائري والفرنسي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012، ص 159.

(3)- محمد أمين فلاح الخرشة، "جرائم الاعتداء على الحق في الحياة الخاصة في قانون العقوبات الأردني"، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، كلية الحقوق، مجلد 8، 2011، ص. 391 .

- المكان الخاص.
- عدم رضا المجني عليه.

1- السلوك الإجرامي:

يتجسد النشاط الاجرامي بتوافر الصور الثلاثة لهذه الجريمة، والمتمثلة في كل من الالتقاط أو التسجيل أو نقل الصورة في مكان خاص، وهي أفعال مستقلة عن بعضها البعض وكل فعل يشكل سلوكا إجراميا بحد ذاته، فالمشرع لم يشترط اجتماع الأفعال الثلاثة لتكوين السلوك الإجرامي وهذا ما تبينه من استخدامه لعبارة "أو" التي تفيد التخيير.

يقصد بالتقاط الصورة تثبيتها على مادة حساسة، إذ بمجرد التثبيت يتحقق الركن المادي لجريمة الالتقاط[1]، "وتثبيت الصورة يعني تجيزها بسرعة خاطفة ثم أخذها عن طرق جهاز، كي يتم استعمالها مستقبلا بغرض تحقيق مصلحة أو فائدة"[2]، وعليه فعملية الالتقاط تتطلب الاعتماد على تقنية معينة، فلا يعاقب على مجرد التحسس البصري بالاعتماد على العين البشرية المجردة.

يقصد بتسجيل الصورة "حفظ الصورة على الجهاز أو الوسيلة أو التقنية المستعملة في ذلك"[3]، وهذا حتى يتمكن الجاني من العودة إليها في أي وقت لا حق لمشاهدتها أو إذاعتها.

يكون نقل الصورة بإرسالها من مكان إلى أخر قصد تمكين شخص غير الجاني من الاطلاع عليها سواءا كان هذا المكان عاما أو خاصا[4]، وذلك على النحو الذي يحدث مثلا في البث التليفزيوني المباشر أو الدوائر المغلقة، حيث تتحقق هذه الحالة في فعلين، فعل الالتقاط وفعلت النقل باعتبارهما التقاطا ونقلا في آن واحد للصورة[5].

---

(1)- محمد أمين خرشة، مشروعية الصوت الصورة في الاثبات الجنائي (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص 264.

(2)- نويري عبد العزيز، الحماية الجزائرية للحياة الخاصة (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 225.

(3)- طارق صديق رشيد عه ردى، حماية الحريات الشخصية في القانون الجنائي (دراسة تحليلية مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ب.ن، د.س.ن، ص 264.

(4)- محمود ابراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجار الالكترونية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر 2014، ص 300.

(5)- بن ذياب عبد الملك، المرجع السابق، ص. 110.

2- وسيلة ارتكاب الجريمة:

لم يتطلب المشرع الجزائري وسيلة محددة، والتي يستخدمها المعتدي حالة قيامه بالاعتداء على حق الغير في صورته[1]، وبالتالي يتوسع ويمتد نطاق التجريم ليشمل أفعال الاعتداء على الصورة من أبسط وسائل التصوير التقليدية، إلى الأجهزة التي افرزتها وسائل التكنولوجيا الحديثة[2] فلا أهمية لنوع الجهاز المستخدم في ارتكاب الفعل المجرم خاصة مع ظهور أجهزة جد متطورة قد تكون مجهولة لدى البعض، وكذا التغيير السريع الذي يلحق هذا المجال وهذا ما دفع المشرع إلى عدم تحديد نوع الجهاز المستخدم في ارتكاب الجريمة، فيستوي أن تكون آلة تصوير فوتوغرافية عادية أو كاميرا أو أي جهاز رقمي آخر[3].

3- المكان الخاص:

اشترط المشرع الجزائري لتحقق هذه الجريمة أن يكون المجني عليه أثناء الاعتداء على حقه في الصورة في مكان خاص، وتطبيقا لذلك فلا تمنح هذه الحماية القانونية لمن يوجد في مكان عام إذا ما تم الإعتداء على صورته، لأن المعيار هنا هو وجود المجني عليه في مكان خاص، والذي لا يجوز للغير دخوله إلا بإذنه[4].

طالما أن المشرع الجزائري اعتبر عنصر المكان الخاص أحد عناصر الركن المادي فإنه لا يشترط أن يكون الشخص في وضع معين أثناء التقاط أو تسجيل أو نقل صورته، فالجريمة تقع حتى لو كان الشخص في وضع لا يخجله أثناء إطلاع الغير على ذلك الصورة[5].

ثالثا – عدم رضا المجني عليه:

يجب أن يكون المجني عليه غير راضيا على تسجيل أو نقل أو التقاط صورته، وبمفهوم المخالفة تنتفي مسؤولية المصور في حالة حصوله على موافقة صاحب الصورة.

يشترط في الرضا الصادر من صاحب الصورة أن يكون معاصر لفعل الالتقاط أو التسجيل أو النقل، فإن كان سابقا عليه يتعين أن يظل قائما حتى لحظة وقع ذلك الفعل[6]، كما يجب أن يصدر من

(1)- بشاتن صفية، المرجع السابق، ص. 341 .
(2)- محمد أمين خرشة، المرجع السابق، ص 266.
(3)- هشام محمود فريد، المرجع السابق، ص ص. 90- 91.
(4)- عجالي جمال عبد الناصر، المرجع السابق، ص 163.
(5)- بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 111.
(6)- محمد أمين خرشة، ، المرجع السابق، ص 268.

صاحب الحق أو من يمثله قانونا، وذلك عن حرية وارادة[1]، حسب الكيفيات التي بيناها سابقا، فاذا قبلت هذا الشخص بالتقاط صورة له أو تسجيلها أو نقلها، فلا تعتبر هذه الأفعال جريمة آنذاك، ويكون الرضا في هذه الحالة سببا لانتفاء مسؤولية مركبيها[2].

ثالثا— الركن المعنوي:

إذا عدنا للقواعد العامة، فلا وجود للجريمة دون نية أو قصد، لذى فإن جريمة التقاط، أو تسجيل أو نقل الصورة كأي جريمة اخرى تستلزم لقيامها توافر القصد الجنائي لدى الجاني[3].

اشترط المشرع الجزائري في القصد الجنائي توفره على عنصرين، العلم والإرادة فهو يكفي لتحقق الجريمة، وعليه فالمتهم يجب أن يكون عالما بأن الأفعال التي يأتيها في مكان خاص وبدون علم المجنى عليه تشكل جريمة معاقبا عليها[4]، وينتفي القصد الجنائي بانتفاء عنصر العلم بالجريمة، وبالتالي لا وجود للجريمة أصلا[5].

يتعين أيضا أن تتجه إرادة الجاني إلى التقاط أو تسجيل أو نقل صورة الشخص في مكان خاص ودون علمه، فلا تقوم الجريمة إذا قام شخص سهوا بتشغيل جهاز التصوير في مكان خاص فالتقطت صورة لصاحب المكان[6].

رابعا– الركن الشرعي:

تعتبر أفعال الالتقاط أو تسجيل أو نقلت الصور جريمة معاقب عليها في التشريع الجزائري متى توافرت أركانها المذكورة سابقا، وهذا بموجب نص المادة 303 مكرر ق. ع. ج، التي تنص على ما يلي: "يعاقب بالحبس من ستة (06) أشهر إلى ثلاث (03) سنوات، وبغرامة من 50.000 دج الى 300.000 دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص بأي تقنية كانت وذلك:

1. بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمة أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه.
2. بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة شخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه.

---

(1)- هشام محمود فريد، المرجع السابق، ص 94.
(2)-نويري عبد العرز،المرجع السابق، ص 83.
(3)- أوقاسي خليدة، المرجع السابق، ص 43.
(4)- عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، الكتاب الأول: (نظام التجارة الكترونية وحمايتها المدنية)، دار الفكر الجامعي للنشر، الاسكندرية، مصر، 2005، ص 90.
(5)- هشام محمود فريد، المرجع السابق، ص 97.
(6)- محمد أمين خرشة، ، المرجع السابق، ص 268.

يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في المادة بالعقوبة ذاتها المقرر للجريمة التامة، بضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية".

جاءت هذه المادة صريحة بتجريم الأفعال المذكور فيها متى ارتكبت في مكان خاص، ودون رضا المجنى عليه، ودون وجود سبب يبيح هذا الاعتداء.

كيف المشرع الجزائري هذه الجريمة على أنها جنحة حسب نفس المادة المذكورة أعلاه ويستوي الأمر إذا ما كانت الجريمة قد نفذت أو كانت في طور الشروع فيها.

الفرع الثاني: العقوبة المقرر لجريمة الالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة

نميز بين العقوبة التي أقرها المشرع لمرتكب جريمة التقاط وتسجيل ونقل الصورة، إذا ما كان الجاني شخصا طبيعيا (أولا)، أو معنويا (ثانيا).

أولا— العقوبة المقررة للشخص الطبيعي :

حددت المادة 303 مكير ق٠ع٠ج، المذكورة سابقا جزء ارتكاب جريمة التقاط، تسجيل أو نقلت الصورة، المتمثلة في العقوبة السالبة للحرية، وهي الحبس لمدة تتراوح بين 6 أشهر وثلاث سنوات، وكذا عقوبة مالية تتروح بين 50.000 دج الى 300.000 دج، اضافة الى العقوبة التكميلية المنصوص عليها في المادة 303 مكرر3 وهي حرمان الجاني من ممارسة بعض الحقوق المنصوص عليها من نفس القانون لمدة لا تجاوز ثلاث سنوات، وذلك إمكانية نشر حكم الادانة طبقا للإمكانيات المبينة في نص المادة 18 من نفس القانون.

ثانيا– العقوبة المقرر للشخص المعنوي:

يوقع على الشخص المعنوي أثناء ارتكابه لجنحة التقاط أو تسجيل أو نقل الصور حسب نص المادة 303 مكرر3 ق.ع.خ[1]، عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر بنصها : "العقوبة التي طبق على الشخص المعنوي في مواد الجنايات والجنح هي:

[1]- تنص المادة 303 مكرر3 على: "يكون الشخص المعنوي مسؤولا جزئيا عن الجرائم المحددة في المهام 3 و4 و5 من هذا الفصل، وذلك طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 51 مكرر.
وتطبق على الشخص المعنوي عقوبة الغرامة حسب الكيفيات المنصوص عليها في المادة 18 مكرر2 عند الاقتضاء.
ويتعرض أيضا لواحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر".

1. الغرامة التي تساوي مرة إلى خمس مرات، أو الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي في القانون الذي يعاقب على الجريمة،
2. واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية الآتية:

- حل الشخص المعنوي،
- غلق المؤسسة أو فرع من فروعها لمدة لا تتجاوز خمس (05) سنوات،
- الإقصاء من الصفقات العمومية لمدة لا تجاوز خمس (5) سنوات،
- المنع من مزاولة نشاط أو عدة أنشطة مهنية أو اجتماعية بشكل مباشر أو غير مباشر نهائيا أو لمدة لا تجاوز خمس (5) سنوات،
- مصادرة الشيء الذي استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها،
- نشر وتعليق حكم الإدانة،
- الوضع تحت الحراسة القضائية لمدة لا تتجاوز خمس (5) سنوات، وتنصب الحراسة على ممارسة النشاط الذي أدى إلى الجريمة أو الذي ارتكبت الجريمة بمناسبته".

وكذا نص المادة 18 مكرر 2 بنصها: " عندما لا ينص القانون على عقوبة الغرامة بالنسبة لأشخاص طبيعيين، سواءا في الجنايات أو الجنح، وقامت المسؤولية الجزائية لشخص معنوي طبقا لأحكام المادة 51 مكرر، فإن الحد الأقصى المحتسب لتطبيق النسبة القانونية المقررة للعقوبة فيما يخص الشخص المعنوي، يكون:

- 2 000 000 دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالإعدام أو السجن المؤبد،
- 1 000 000 دج عندما تكون الجناية معاقبا عليها بالسجن المؤقت،
- 500 000 دج بالنسبة للجنحة".

عند الاقتضاء من نفس القانون، كما يتعرض أيضا إلى واحدة أو أكثر من العقوبات التكميلية المنصوص عليها في المادة 18 مكرر.

أما بالنسبة للشروع في الجريمة فيطبق عليه نفس العقوبة المقررة للجنحة التامة، وإذا تنازلت الضحية أو المجنى عليه عن الدعوى، في هذه الحالة فإن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة حسب المادة 303 مكرر ق.ع.ج، دائما.

المطلب الثاني: جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع أو استخدام الصور

يسعى الجاني من خلال ارتكابه لتلك الأفعال التي تشكل اعتداء على حق الغير في صورته إلى تحقيق أهداف قد تكون غير مشروعة، فمن النادر أن يكون دافعه هو حب الاطلاع والفضول بل غالبا ما

يكون الدافع هو الاستفادة من تلك الصورة من خلال الاحتفاظ بها أو وضعها أو السماح بأن توضع في متناول الجمهور أو استخدامها بأي وسيلة كانت، لذلك قام المشرع الجزائري باستحداث نص المادة 303 مكرر 1 ق٠ع٠ج، التي تجرم هذه الأفعال وتوفر حماية أكبر لحق الإنسان في صورته٠

للتفصيل أكثر في هذه الجريمة، سوف أستعرض أركانها (الفرع الأول) ، ثم العقوبة المقررة لها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: أركان جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع أو استخدام الصور

تتحقق هذه الجريمة كغيرها من الجرائم بتوافر الأركان المشكلة لها، وهي كالتالي:

- الركن المادي
- الركن المعنوي
- الركن الشرعي

أولا- الركن المادي:

يتحقق الركن المادي لهذه الجريمة بالاحتفاظ أو الوضع أو السماح بأن توضع الصورة في متناول الجمهور، أو عن طريق استخدامها بأي وسيلة، لذا يقوم هذا الركن على عنصرين:

1- النشاط الإجرامي

يبين المشرع الجزائري في نص المادة 303 مكرر 1 من ق.ع.ج، حالات هذا السلوك المتمثلة في كل من الاحتفاظ، الوضع، السماح بالوضع أو الاستخدام.

يقصد بالاحتفاظ إبقاء الجاني في حوزته لصورة الغير عن قصد وعلم منه[1]، مع ضرورة أن يكون قد تم الحصول على الصورة بناءا على أحد الأفعال المقررة في المادة 303 مكرر المذكورة سابقا وهي الالتقاط أو التسجيل أو النقل[2]، وللاحتفاظ صورتان، إما أن تكون باحتفاظ الجاني لصورة الغير بحوزته، أو الاحتفاظ بها لحساب الغير[3].

(1)- محمد أمين خرشة، ، المرجع السابق، ص 271.
(2)- بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 122.
(3)- نويري عبد العزيز، ، المرجع السابق، ص 152.

يتحقق الوضع بتمكين عدد غير محدد من الناس من الاطلاع على فحوى الصورة المتحصل عليها عن طريق الالتقاط أو النقل أو تسجيل الصورة بدون إذن صاحبها[1]، ويكون وضع الصورة من طرف الجاني نفسه قصد إعلام الجمهور[2]، أو عن طريق السماح بأن توضع في متناول الجمهور، والذي يتحقق بقيام الجاني بتقديم المساعدة للغير من أجل إعلان الصورة ونشرها دون إذن صاحبها[3].

يقصد بالاستخدام كل نشاط يستخدم فيه الجاني الصورة المتحصل عليها بطريقة غير مشروعة قصد تحقيق غاية معينة، ويستوي أن يكون الاستخدام عاما أو خاصا[4].

يتوافر في الاستخدام الخاص صفة العلانية ومثال ذلك أن يستعمل صورة تم الحصول عليها بطريقة غير قانونية على جهاز هاتفه المحمول أو في غرفة نومه، فيكون إعلام الغير في هذه الحالة محدودا؛ إذ لا يصل إليها إلا عدد من الناس[5]، أما عن الاستعمال أو الاستخدام العام فيكون في نطاق واسع وذلك باستخدام وسائل أكثر انتشار باستعمال الصور مثلا عن طريق الصحافة أو عن طريق صفحة إلكترونية[6].

2- الموضوع الذي يقع عليه السلوك الإجرامي:

يتجسد هذا السلوك الإجرامي في الأفعال المبينة في المادة 303 مكرر 1 ق.ع.ج، المتمثلة في كل من الاحتفاظ، الوضع، السماح بأن توضع في متناول الجمهور أو استخدام الصورة، وذلك بشرط أن يكون موضع السلوك الإجرامي أي الصورة متحصل عليها بإحدى الطرق المبينة في المادة 303 مكرر من نفس القانون، كما يشترط أيضا أن يكون الشخص موضع الصورة ظاهر في الصورة بشكل بارز، بحيث يسهل تمييز ومعرفة ملامحه.

ثانيا- الركن المعنوي:

يعتبر القصد الجنائي، العنصر الذي يمثل الركن المعنوي لجنحة الاحتفاظ بالصورة أو وضعها أو السماح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير أو استخدامها بأية وسيلة كانت.

لم يذكر المشرع صراحة القصد الجنائي فيما يتعلق بهذه الجريمة الواردة في نص المادة 303 مكرر 1، كما فعلت بالنسبة لجنحة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة، حيث ذكر في نص المادة 303 مكرر 1 ق.ع.ج عبارة "...بواسطة الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من نفس القانون..."،

---

(1)- أوقاسي خليدة، المرجع السابق، ص 45.
(2)- عجالي جمال عبد الناصر، المرجع السابق، ص. 171.
(3)- بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 124.
(4)- نويري عبد العزيز، ، المرجع السابق، ص 157.
(5)-بشاتن صفية، المرجع السابق، ص 192.
(6)- بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص. 125.

وكذلك مصطلح المساس الذي استخدمه المشرع في صياغته لنص المادة 303 مكرر من نفس القانون الذي يستخلص منه افترض وجود القصد الجنائي لدى مرتكب هذه الجنحة.

يتحقق القصد الجنائي بانصراف إرادة الجاني إلى الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بأن توضع الصورة في متناول الجمهور أو استخدامها بأية وسيلة كانت[1]، مع ضرورة علم المتهم بالمصدر الذي تم الحصول فيه على الصورة وعلمه بالأفعال التي يقوم بها والتي تشكل هذه الجنحة[2]، فإذا تخلف عنصر العلم والإرادة لدى الجاني فلا جريمة آنذاك، وهذا لغياب القصد الجنائي[3].

ثالثا- الركن الشرعي:

نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في المادة 303 مكرر 1 ق.ع.ج، على أنه: "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من احتفظ أو وضع أو سمح بأن توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو استخدام بأي وسيلة كانت، التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون.

عندما ترتكب الجنحة المنصوص عليها في الفترة السابقة عن طريق الصحافة، تطبق الأحكام الخاصة المنصوص عليها في القوانين ذات العلاقة، لتحديد الأشخاص المسؤولين.

يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة، ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية؛ إذ جاءت المادة صريحة بتجريمها هذه الأفعال دون أن تترك مجال لأي تأويل.

الفرع الثاني: العقوبة المقررة لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع أو استخدام الصورة

يعاقب المشرع الجزائري كل من ارتكب جريمة الاحتفاظ أو الوضع، أو السماح بوضع الصورة في متناول الجمهور، أو استخدامها بأي وسيلة كانت بنفس العقوبة التي أقرها لجنة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة المنصوص عليها في المادة 303 مكرر، وبالتالي فالعقوبة المقرر لهذه الجنحة هي الحبس من 6 أشهر إلى 3 سنوات وغرامة مالية من 50.000 إلى 300.000 دج كما أضافت المادة 303 مكرر حالة ارتكاب هذه الجريمة عن طريق الصحافة، حيث تطبق أحكام القوانين المنظمة لهذه الفئة[4].

---

(1)-أوقاسي خليدة، المرجع، ص 45.
(2)- بن ذياب عبد المالك، المرجع السابق، ص 125.
(3)- محمد أمين خرشة ، المرجع السابق، ص 173.
(4)- للتفصل أكثر رجع المادة 122 من الباب التاسع المتعلق بالمخالفات المركبة في إطار ممارسة النشاط الإعلامي من القانون العضوي رقم 12-05، المتضمن قانون الإعلام، المرجع السابق.

خاتمة

خاتمة

بعد أن انتهيت بحمد الله وشكره من دراستي موضوع <<الحماية القانونية للحق في الصورة>> وقد حاولت بحث كل جوانبه المختلفة والمشاكل التي ثارت حوله فهو موضوع مثير للاهتمام لأنه وفي ظل التطورات التكنولوجية الحديثة أضحى يشغل الكثيرين حاليا، خاصة مع التهديد الذي يشكله التقدم التكنولوجي لوسائل التصوير ووسائل النشر والإعلام وخاصة ما يسمى بالفضاء الأزرق، فعملية نشر الصورة على الملايين يرتب أضرار جسيمة على صاحب الصورة من الناحية الاجتماعية والأخلاقية وحتى المادية وهذا ما دفع بمختلف التشريعات إلى الاعتراف بهذا الحق وتوفير الحماية القانونية له من أي إعتداء.

لقد وقع مشكل كبير من خلال التكييف القانوني لهذا الحق، فهناك من اعتبره حق ملكية وهناك من خالف هذا الرأي بالقول إن الحق في الصورة حق شخصي وهو الرأي الراجح حيث أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 47 ق.م.ج، بحيث يتم التعدي على الحق في الصورة سواء بإنتاجها أو نشرها دون إذن صاحبها.

ولقد جسد المشرع الجزائري مظاهر الحماية القانونية لهذا الحق في الحماية المدنية المقررة له في نص المادة 47 ق.م.ج كحق من الحقوق الشخصية، وتشمل هذه الحماية وقف الاعتداء بجملة من الاجراءات الوقائية، كالحجز و الحراسة او طمس الصورة و ادخال تعديلات عليها و ما الى ذلك .

إلا أن هذه الحماية التي نص عليها المشرع الجزائري في نص المادة 47 المذكورة سابقا تظل قاصرة لحماية هذا الحق ، فيما يتعلق بوقف الاعتداء فإن تلك الاجراءات الوقائية لا تجدي نفعا بخصوص الحق في الصورة ، نظرا للسرعة الهائلة في عملية الالتقاط و النشر .

أما الصورة الثانية لهذه الحماية القانونية تتمثل في الحماية الجزائية التي استحدثها المشرع الجزائري بموجب تعديل قانون العقوبات حيث منح الحماية الجزائية للحق في الصورة لأول مرة في المواد 303مكرر و303 مكرر 01 ق.ع.ج، إذ تنص على معاقبة مرتكبي جنحة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة، وكذا جنحة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع أو استخدام الصورة إذا تمت في مكان خاص ودون رضا صاحب الصورة.

من خلال دراستي لموضوع الحماية القانونية للحق في الصورة ارتأيت إلى اقتراح بعض التوصيات:

- نطلب من المشرع الجزائري تخصيص باب في قانون العقوبات يتضمن جميع الجرائم المتعلقة بحماية الحق في حرمة الحياة الخاصة وخاصة الحق في الصورة، بدلا من النص عليها في مادتين فقط.
- كما ندعو المشرع الجزائري إن يقوم بتخصيص نصوص قانونية في القانون المدني تحمي الحق في الصورة كحق مستقل وعدم الاكتفاء بنص المادة 47 ق.م.ج فقط ولو كان ذلك عن طريق نصوص تكميلية.
- على المشرع الجزائري ايضا تخصيص مواد مستقلة في قانون العقوبات تجرم الأفعال الماسة بهذا الحق والمرتكبة بواسطة وسائل الاعلام.
- ونأمل من المشرع الجزائري ان يقوم بتخصيص غرف في المحاكم للفصل في جرائم الحق في حرمة الحياة الخاصة، بالخصوص الحق في الصورة، مما تتحقق معه فوائد كثيرة منها حركة الفصل في الدعاوى وارتفاع المستوى الفني للقضاء لتخصصهم في مثل هذا النوع من القضايا.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

قائمة المراجع:

أولا: الكتب

1. أسامة السيد عبد السميع، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.
2. إسحاق إبراهيم منصور، نظرية القانون والحق وتطبيقها في القوانين الجزائرية، ديوان المطبوعات الجامعية، ط09.
3. أوقاسي خليدة، حرمة الحياة الخاصة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة التشريع الجزائري والفرنسي)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012.
4. بزازي زينب، الحق في احترام الحياة الخاصة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، جامعة بن عكنون، الجزائر، 2012.
5. بن سعيد صبرينة، حماية الحق في حرمة الحياة في عهد التكنولوجيا "الإعلام والاتصال"، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2015.
6. جعفر محمود المغربي، حسين شاكر عساف، المسؤولية المدنية عن الاعتداء عن الحق الصورة بواسطة الهاتف المحمول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.
7. حسام الدين كامل الأهواني، الحق في احترام المياه الخاصة، الحق في الخصوصية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية للصنع والتوزيع.
8. زيادة محمد فالح بشاشة، مدى ملاءمة القواعد القانونية لحماية سمعة الإنسان واعتباره من التشهير (دراسة مقارنة)، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الاقتصادية والإدارية، مجلد 20، دمشق، سوريا، ع20، 2012.
9. سعيد أحمد شعلة، قضاء النقض (المسؤولية والتعويض)، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.
10. طارق صديق رشيد عه ردى، حماية الحريات الشخصية في القانون الجنائي (دراسة تحليلية مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ب.ن، د.س.ن.
11. عابد فايد عبد الفتاح فايد، نشر صور ضحايا الجريمة، المسؤولية المدنية عن عرض مأساة الضحايا في وسائل الإعلام (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، مصر 2004.
12. عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية الحق، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي، بيروت لبنان، سنة 1998.

13. عبد الفتاح بيومي حجازي، التجارة الالكترونية وحمايتها القانونية، الكتاب الأول: (نظام التجارة الكترونية وحمايتها المدنية)، دار الفكر الجامعي للنشر، الاسكندرية، مصر، 2005.
14. فهيد محسن الديجاني، الطبيعة القانونية للحق في الصورة الشخصية وحمايته المدنية في القانون الكويتي، المجلة العربية للدراسات الأمنية والتدريب، المجلد 28، ع 56، 2012.
15. محمد أمين خرشة، مشروعية الصوت الصورة في الاثبات الجنائي (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.
16. محمد حسن قاسم، الحماية القانونية لحياة العمال الخاصة في مواجهة بعض مظاهر التكنولوجيا الحديثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2011.
17. محمد حسين، المسؤولية الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2007.
18. محمود ابراهيم غازي، الحماية الجنائية للخصوصية والتجار الالكترونية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر
19. نبيل إبراهيم سعد، هشام محمد محمود زهران، أصول الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة للنشر والتوزيع، الإسكندرية، مصر، 2001.
20. نويري عبد العزيز، الحماية الجزائرية للحياة الخاصة (دراسة مقارنة بين القانون الجزائري والفرنسي)، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.

ثانيا: أطروحات

1. بشاتن صفية، الحماية القانونية للحياة الخاصة (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.
2. عاقلي فضيلة، الحماية القانونية للحق في جريمة الحياة الخاصة، (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2012.

ثالثا: مذكرات الماجستير

1. بن ذياب عبد المالك، حق الخصوصية في التشريع العقابي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2013.
2. بوجعة يوسف، حماية الحقوق الشخصية، مذكرة ماجيستير، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2010 .
3. بوشاشي سماح، المسؤولية المدنية عن الاعتداء على الحق في الصورة في ضوء التكنولوجيات الحديثة، مذكرة شهادة ماجستير في الحقوق، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014.
4. بيو خلاف، تطور حماية الحياة الخاصة للعامل، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، 2011.

5. جلاد سليم، الحق في الصورة بين الضمانات والضوابط في التشريع الجزائري والفقه الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، كلية العلوم الإنسانية والإسلامية، جامعة وهران، 2013.
6. خليف مصطفى، الحق في الحياة الخاصة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2011.

رابعا: مذكرات الماستر

1. عجالي جمال عبد الناصر، الحماية الجنائية من أشكال المساس لحرمة الحياة الخاصة عبر المكالمات والصور (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكر، 2014158.
2. مناس منى، أوسيف إسمهان، الضرر المرتد في المسؤولية المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015.

خامسا: مقالات علمية

1. بشار طلال المومني، علاء الدين عبد الله فؤاد، الخصاونة، النظام القانوني للصور الفوتوغرافية والحقوق الواردة عليها، ووسائل الحماية القانونية دراسة مقارنة في القواعد العامة وقواعد حقوق الملكية الفكرية، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتعدة، ع 53، جانفي 2013.
2. محمد أمين فلاح الخرشة، "جرائم الاعتداء على الحق في الحياة الخاصة في قانون العقوبات الأردني"، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، كلية الحقوق، مجلد 8، 2011.

سادسا: النصوص القانونية

1. القانون العضوي رقم 12-05، المؤرخ في 12 يناير 2012، يتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج، ع02، صدر في 2012/01/15
2. القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية العدد 21، المؤرخة في 23 فبراير 2008.
3. القانون رقم 84 – 11 المؤرخ في 09 يونيو 1984، المتضمن قانون أسرة الجزائري، الجريدة الرسمية العدد 24، المؤرخة في 12 جوان 1984، المعدل والمتمم.
4. الأمر رقم 66 – 155، المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية العدد 48، الصادرة في 1966.

سابعا: وثائق

1. حسام حريشان وآخرون، الفايسبوك تحول إلى وسيلة انتقام وخراب بيوت الجزائريين، جريدة الخبر، ع 8044، بتاريخ 2016/01/27، الجزائر.

ثامنا: باللغة الأجنبية

I- Ouvrage

1. Garé Thierry, les droits des personnes, 2eme édition, dalloz Paris, 2003.
2. Nathali Mallet – Poujol : Protection de la vie privée et des données personnelles, Université Montpellier I- UMR 5815 Legamidia , Février 2004.
3. J.C.P. , 1975, II, 17903, note lindon.

II- Texte de Loi

1. La loi N° 70-643 du 17/07/970 sur la protection de la vie privée, in www.legi-france.gouve.fr .

الفهرس

الفهرس	الصفحة
شكر	
إهداء	
مقدمة.....	02
الفصل الأول: النطاق القانوني للحق في الصورة	
المبحث الأول: طبيعة الحماية القانونية للحق في الصورة.....	07
المطلب الأول: التكييف القانوني للحق في الصورة.....	07
الفرع الأول: الحق في الصورة حق ملكية أو حق شخصي.....	07
الفرع الثاني: الحق في الصورة حق مؤلف أو من مظاهر الحق في الحياة الخاصة.....	12
المطلب الثاني: الطبيعة المزدوجة للحق في الصورة.....	18
الفرع الأول: الحق في الصورة مزيج من حق الملكية والحق الشخصي.....	19
الفرع الثاني: الحق في الصورة قد يكون مظهرا من مظاهر الحياة الخاصة وقد يكون حقًا مستقلاً.....	20
المبحث الثاني: العناصر المتعلقة بالتقاط الصورة.....	22
المطلب الأول: العناصر المكونة لجنحة التقاط صورة شخص في مكان خاص.....	22
الفرع الأول: معنى التقاط الصورة.....	22
الفرع الثاني: معنى صورة الشخص.....	24
الفرع الثالث: معنى المكان الخاص.....	26
المطلب الثاني: أسباب الإباحة في التقاط الصورة.....	35
الفصل الثاني: مظاهر الحماية القانونية للحق في الصورة	
المبحث الأول: الحماية المدنية للحق في الصورة.....	40
المطلب الأول: وقف الاعتداء لحماية الحق في الصورة.....	40
الفرع الأول: شروط اللجوء إلى الإجراءات الوقائية.....	40
الفرع الثاني: الإجراءات الوقائية لوقف الاعتداء.....	42
المطلب الثاني: التعويض عن الاعتداء على الحق في الصورة.....	43
الفرع الأول: شروط الحكم بالتعويض.....	44
الفرع الثاني: طرق التعويض عن الاعتداء على الحق في الصورة.....	47
الفرع الثالث: دعوى التعويض.....	49
المبحث الثاني: الحماية الجزائية للحق في الصورة.....	51

المطلب الأول: جريمة التقاط أو تسجيل أو نقل الصورة.....	51
الفرع الأول: أركان جريمة الالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة.....	52
الفرع الثاني: العقوبة المقرر لجريمة الالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة.....	56
المطلب الثاني: جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع أو استخدام الصور.....	57
الفرع الأول: أركان جريمة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع أو استخدام الصور.....	58
الفرع الثاني: العقوبة المقررة لجريمة الاحتفاظ أو الوضع أو السماح بالوضع أو استخدام الصورة.....	60
خاتمة.....	62
قائمة المراجع.....	65
الفهرس.....	70